



серия «Библиотека судебного конституционализма»

Экономический конституционализм в правотворческом и правоприменительном измерении



МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Федеральное государственное автономное образовательное
учреждение высшего образования
«ЮЖНЫЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

**Серия «Библиотека судебного конституционализма»
Выпуск 11**

**ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ
В ПРАВОТВОРЧЕСКОМ
И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОМ
ИЗМЕРЕНИИ**

*Сборник материалов
Форума экономического конституционализма*

Ростов-на-Дону – Таганрог
Издательство Южного федерального университета
2021

УДК 330.1+342.41(082)

ББК 65.01+67.400 я4

Э40

Э40 Экономический конституционализм в правотворческом и правоприменительном измерении : сборник материалов Форума экономического конституционализма / отв. ред. проф. Н.С. Бондарь. Серия «Библиотека судебного конституционализма». Вып. 11 ; Южный федеральный университет. — Ростов-на-Дону ; Таганрог : Издательство Южного федерального университета, 2021. — 172 с. : ил.

ISBN 978-5-9275-3886-7

Настоящее издание включает в себя материалы Форума, состоявшегося 21 мая 2021 года на базе Научно-образовательного центра судебного конституционализма ЮФУ. Основную проблематику составили вопросы рыночных отношений в их конституционном измерении, имея в виду доктринальные, правотворческие, правоприменительные аспекты, в особенности — касающиеся практики конституционного, арбитражного, общеюрисдикционного правосудия. Соответственно, издание включает материалы выступлений как видных ученых (Ростов-на-Дону, Москва, Санкт-Петербург), так и представителей практической юриспруденции — судей всех форм судопроизводства.

Издание предназначено для студентов и преподавателей по направлениям подготовки юристов и экономистов, для представителей теоретической и практической юриспруденции, судей, государственных и муниципальных служащих, всех тех, кто интересуется вопросами экономического конституционализма. Сборник публикуется как продолжение ранее учрежденной авторской «Библиотеки судебного конституционализма»; имея в виду доктринально-тематическое и практико-прикладное единство с ранее вышедшими десятью выпусками «Библиотеки», настоящее издание является одиннадцатым выпуском.

УДК 330.1+342.41(082)

ББК 65.01+67.400 я4

ISBN 978-5-9275-3886-7

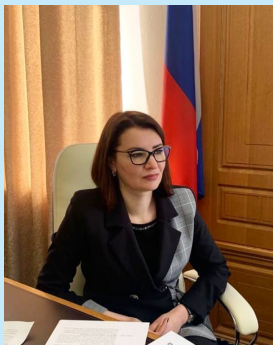
© Южный федеральный университет, 2021

© Оформление. Макет. Издательство

Южного федерального университета, 2021

ПРИВЕТСТВЕННЫЕ ВЫСТУПЛЕНИЯ

И.К. Шевченко.....	5
В.Н. Гурба.....	8
А.В. Ищенко.....	11
Е.А. Золотарева.....	13



Шевченко Инна Константиновна

Ректор
Южного федерального университета,
доктор экономических наук,
ikshevchenko@sfnedu.ru

Уважаемые участники, гости нашего Форума!

Сердечно приветствую всех вас — как собравшихся в зале заседаний Ученого совета Южного федерального университета, так и всех тех, кто будет участвовать в работе Форума в режиме видеоконференцсвязи!

В рамках приветственного выступления воздержусь от конкретных вопросов темы дискуссии профессионально-юридического плана, в частности, тех, которые связаны с глубокими изменениями в нашей жизни на основе принятых поправок в Конституцию РФ как фундаментальной основы государственности, правовой основы экономического и бюджетного федерализма. Но как ректор университета хотела бы сказать, что **конституционное право является «визитной карточкой», отличительной чертой ростовской юридической школы.** Также нужно отметить, что благодаря ученым, преподавателям, студентам Южный федеральный университет неизменно выбирает в качестве траектории своего движения именно конституционные ценности, конституционное право как сложную и многогранную отрасль, которая имеет несколько плоскостей и, безусловно, соприкасается с широчайшим спектром социальных, экономических, юридических, многих других содержательных явлений.

В этой связи тема **экономического конституционализма** продолжает логику развития ЮФУ как университета междисциплинар-

ного. И здесь, мне кажется, было бы уместно сказать о том, что и в среде экономической науки — ростовской экономической школы — были соответствующие исследования и модели, которые касались смешанной экономики, а следовательно, поиска той многоукладности, которая соответствует, с одной стороны, принципам бюджетного федерализма, а с другой, — выбору между моделью государственного регулирования экономики и рыночной экономикой.

Важно, что этот **Форум проходит в год науки и технологий**, поскольку именно технологическое развитие заставляет нас, и экономистов, и юридическое сообщество, искать новые формы, которые отвечают, а иногда и предвидят, стимулируют развитие инноваций как ключевого элемента развития страны, обеспечения конкурентоспособности и безопасности. Я думаю, что все положения, которые прозвучат при открытии Форума, и те, которые будут высказываться в рамках панельной дискуссии, будут направлены на решение этих задач.

Когда мы говорим о конституционном праве, проведении Форума по обозначенной тематике, нет сомнений, что это будет способствовать дальнейшему развитию междисциплинарных исследований в этой области, а сам Форум, безусловно, становится площадкой таких экспертных сессий, на которых происходит подготовка кадров высшей квалификации — юристов, которые как профессионалы нужны стране для того, чтобы соответствовать и отвечать запросам будущей государственности, отвечать сегодняшним вызовам, отстаивать Конституцию как «скрепу» российского общества, отражающую его историю, культуру и будущее развитие.

Как представитель экономической науки, конечно, не могу не сказать о том, что экономический конституционализм в нашей науке неразрывно связан с **политической экономией**, которая, нужно сказать, не во всех вузах уже преподается как сфера, которая отражает преломление основ макро- и микроэкономики применительно к политической, исторической и контекстной ситуации. И, безусловно, политическая экономия страны долгие годы, начиная с классической экономики, неоклассической, появления монетаризма, различных либеральных теорий, искала ответ на то, каким образом оформить, гарантировать смену технологических укладов страны и роль экономических реформ. На сегодняшний день именно право-

вая система призвана отразить ключевую особенность российской экономики, заключающуюся, прежде всего, в существенной социально-экономической дифференциации в развитии российских регионов; это находит отражение в деятельности как федеральных органов исполнительной и законодательной власти, так и на уровне субъектов Федерации: и в том, и в другом случаях существует управленческая и конституционная парадигма.

На мой взгляд, приближение к практическим потребностям подготовки экономистов должно нас ориентировать на использование как новаций, которые связаны с развитием экономического конституционализма в свете изменений в Конституцию, так и подумать о том, что в «классических» университетах, как наш, находясь в общем здании экономического и юридического факультетов, должны рождаться новые смыслы и описания этих моделей, которые будут соответствовать смешанному характеру экономики.

Мы сможем в полной мере учитывать особенности рыночной экономики не только потому, что роль государства здесь будет определять социально-экономическую дифференциацию, но и в силу того, что конкуренция в отраслевой системе России имеет специфические формы, а малое и среднее предпринимательство выступают как драйвер, при этом активную преобразующую роль играют также государственные корпорации, представляющие, по сути, отраслевые сегменты, а с управленческой точки зрения — являющиеся аналогами министерств.

Российская экономика всегда была многоукладной, а, следовательно, описание ее юридических моделей, подходов имеет определенную сложность, и мне кажется, что имперская, советская, а ныне российская юридическая школа всегда отличались собственным подходом; и это очень важно, имея в виду, что юриспруденция как наука и политическая экономия России должны отвечать, прежде всего, национальным интересам нашей страны.

Выражаю благодарность организаторам и участникам Форума за то, что благодаря всем вам ЮФУ как историческая площадка подготовки квалифицированных кадров в области юриспруденции и экономики сохраняет и умножает богатые университетские традиции.



Гурба Владимир Николаевич

заместитель полномочного
представителя Президента
Российской Федерации
в Южном федеральном округе,
доктор социологических наук,
профессор,
desp@ufo.gov.ru

Уважаемые участники Форума экономического конституционализма!

Рад приветствовать вас на столь важном мероприятии, которое собрало представителей органов законодательной и исполнительной власти, судейского сообщества, науки и образования! Хотелось бы также поблагодарить руководителя Научно-образовательного центра судебного конституционализма Н.С. Бондаря за организацию данного мероприятия и предложение принять в нем участие.

В повестке Форума — целый ряд актуальных вопросов, как-то: рыночная экономика и социальное государство; Конституция и гражданское законодательство; местное (муниципальное) хозяйство в системе рыночных отношений и многое-многое другое. При этом данное мероприятие интересно тем, что оно отражает своего рода «симбиоз», объединение теории и практики; это очень важно: практики смогут сказать, как закон работает, а теоретики — каким образом его нужно понимать, изучать и преподавать. И нет разницы — это деятельность нормотворческая или это касается государственного управления, исполнения поручений Президента; ведь для тех, кому эти поручения даны, — это тоже «закон», который определяет систему организации деятельности органов власти и управления.

С удовлетворением отмечу, что в основе предстоящих дискуссий лежит серьезная исследовательская, аналитическая, прогностическая работа. Такой фундаментальный подход — сегодня в высшей

степени востребован. Он позволяет объединить академическое сообщество вокруг больших и важных целей, сосредоточить его усилия на реализации наиболее перспективных программ и инициатив, способных обеспечить социальное и экономическое процветание как регионов, так и страны в целом. Особенно это актуально в свете принятых поправок в Основной Закон государства.

Самый важный вопрос всегда — это социальная защита граждан, социальное государство: его понятие и принципы построения. В социальном государстве каждый гражданин должен быть уверен в том, что у него есть право на судебную защиту в соответствии с Конституцией. Не существуют права выше этого. И кто же должен осуществлять защиту конституционных прав граждан? Конечно же, суд.

Вручая удостоверения сотрудникам судебной системы, я часто говорю: «Это легитимность, которую вам дает Президент, — право проводить политику от имени государства». Судебная система, в первую очередь, не наказывает, а проводит государственную политику защиты прав граждан. Мы все должны четко это понимать еще на этапе подготовки специалистов.

Есть еще один аспект, который не менее важен, — социально-экономический. Регуляторы, которые должны способствовать созданию благоприятной социально-экономической ситуации, связанной с развитием экономики и всего, что касается деятельности хозяйствующих субъектов, — это механизм, во многом находящийся в руках судей арбитражных судов. И они прекрасно понимают, что этот инструмент может создать как условия для развития, так и для стагнации экономики. Если рассмотреть, как пример, банкротство, то, к сожалению, существуют лишь единичные случаи, когда этот инструмент работает для создания условий восстановления деятельности предприятия. Это означает, что принципиальная позиция правового регулирования процедуры внешнего управления — погашение долгов, а не восстановление предприятия. И нам важно рассмотреть эти вопросы — касающиеся создания механизма, с помощью которого можно было бы восстановить социально-экономический объект; создать рабочие места, условия для выпуска продукции, которая необходима всем нам, и т.д.

Лично для меня эта конференция — инструмент, благодаря которому в числе прочего можно использовать многие экспертные формы, формирующие систему социальной стабильности в регионе, в каждом субъекте Федерации Южного федерального округа. К примеру, на днях проводилось мероприятие, касающееся Донского казачества, где рассматривалась форма их организации и деятельности. У казачества очень много функций, связанных с хозяйственной деятельностью, поддержанием и обеспечением национальной, общественной и пограничной безопасности. И здесь возникает много вопросов; ведь нам необходимо объединить общественную деятельность с правовыми возможностями участия казаков в системе государственного управления.

Подчеркну, что проблемных вопросов с точки зрения правового регулирования тех или иных общественных отношений очень много. И один из этих вопросов — это необходимость обратить внимание на систему подготовки выпускников юридических факультетов вузов, которая должна дать им такой образовательный уровень, чтобы они имели не только знания самого закона, а еще умение его применения. В этом вопросе большие надежды возлагаю на Научно-образовательный центр судебного конституционализма, и я хотел бы, чтобы отношение к его деятельности не выстраивалось на основе формального признака. Поскольку Центр сможет решить, как минимум, две задачи — во-первых, способствовать объединению усилий представителей науки и практики в исследовании соответствующих проблем, выработке предложений по совершенствованию правоприменительной деятельности государственных и муниципальных органов; и, во-вторых, — образовательную — чтобы нас защищали грамотные юристы, судили умные судьи, нашим поступкам давали оценку правоохранительные органы с соответствующей квалификацией их сотрудников.

Рассчитываю, что в ходе дискуссий участники форума совместно выработают конкретные инициативы, которые будут востребованы на практике.

Желаю всем Вам, участникам Форума, конструктивной, успешной работы!



Ищенко Александр Валентинович

Председатель Законодательного
Собрания Ростовской области,
zsrnd@zsro.ru

Уважаемые гости и участники Форума!

Разрешите поблагодарить организаторов этого масштабного мероприятия, во-первых, за приглашение принять в нем участие, а во-вторых, за сам факт его проведения.

Данный форум является значимым для всего юридического сообщества Донского края, поскольку затрагивает достаточно важную и актуальную сферу общественных отношений.

И то, что эта тема сегодня будет всесторонне обсуждаться на площадке одного из ведущих вузов Юга России, во многом лично Ваша заслуга, Николай Семенович, так как, будучи судьей Конституционного Суда, Вы никогда не теряли связь с Ростовской областью и с вашей альма-матер. Всегда находили время, чтобы поделиться своим взглядом большого ученого на развитие конституционного права.

Обсуждение в профессиональной среде всегда дает пищу для размышления, питает свежими идеями не только теоретиков права, но и тех, кто непосредственно связан с законотворческим процессом, с правоприменительной практикой.

В том числе это очень важно для подготовки новых законодательных решений на областном уровне и проработки инициатив, с которыми Законодательное Собрание Ростовской области выходит на федеральный уровень.

В прошлом году, когда были приняты поправки к Конституции, их широкое общественное обсуждение дало большой толчок к дальнейшему развитию не только федерального законодательства, но и

регионального. В Донском парламенте действует рабочая группа по приведению областных законов в соответствие с новыми конституционными нормами. И это не чисто техническая работа. Речь идет, в первую очередь, о поиске свежих законодательных решений, которые должны соответствовать действующим приоритетам государственной политики.

Эта работа сегодня наполняется новым содержанием в свете Послания Президента России Федеральному Собранию, где сформулированы задачи для всех органов власти на ближайшую перспективу.

И отдельным блоком в этом Послании обозначена важность регионального развития. В этой связи областные формы поддержки субъектов рыночных отношений играют существенную роль.

В качестве свежего примера могу привести заседание Законодательного Собрания, которое состоялось буквально в этот понедельник, 17 мая, где были приняты новые налоговые преференции для бизнеса с учетом мнения предпринимательского сообщества.

В сегодняшнем Форуме принимают участия депутаты Законодательного Собрания, наш представитель в Совете Федерации Ирина Валерьевна Рукавишникова, поэтому все, что здесь прозвучит, мы возьмем на заметку и будем использовать в своей повседневной работе.

Я желаю всем участникам Форума хорошей плодотворной дискуссии, новых идей, интересных предложений, которые обязательно принесут пользу Ростовской области.

Спасибо за внимание!



Золотарева Елена Анатольевна

Председатель
Ростовского областного суда,
кандидат юридических наук,
oblsud.ros@sudrf.ru

Уважаемые организаторы, участники и гости Форума!

От имени Ростовского областного суда и от себя лично приветствую вас и поздравляю с началом работы Форума.

Тема Форума востребована временем — как в теоретическом, так и практическом плане.

Конституция Российской Федерации закрепляет принципы рыночной экономики. В соответствии с частью 1 статьи 8 Конституции в Российской Федерации гарантируется свобода экономической деятельности.

Рыночным отношениям в экономике соответствует признание и защита равным образом частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности (часть 2 статьи 8 Конституции).

Основные начала гражданского законодательства, среди которых признание равенства участников оборота, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости обеспечения защиты гражданских прав соответствуют идее социальной справедливости.

Нельзя, однако, не признать, что потенциал рыночного характера отношений не исчерпывается позитивным развитием взаимодействия равных участников оборота.

Соперничество хозяйствующих субъектов способно индуцировать механизмы, направленные на подавление конкурентов, полу-

чение прибыли как единственной цели, социальное расслоение, на порождение несправедливого неравенства и бедности как одной из самых острых проблем для любого общества.

Определяя предпринимательскую деятельность, Гражданский кодекс Российской Федерации ставит акцент на получении прибыли. В статье 2 Кодекса она определяется как самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли.

Осуществление предпринимателем деятельности «на свой риск» само по себе запускает оценку любой идеи с позиции практической ценности получения прибыли.

В конечном счете рыночные отношения влекут сосуществование противоречащих начал.

Тематика форума, отражая проблему сосуществования социальной справедливости и экономического прагматизма, обеспечивает верный посыл: противоречия нельзя игнорировать, следует признать их наличие и искать «эффективные правовые средства их разрешения»¹. В том числе обращаясь к механизмам, свойственным рыночным отношениям, исследуя их потенциал как для обеспечения защиты экономических интересов, так и справедливых отношений между индивидуумом и обществом.

Экспертная площадка Центра судебного конституционализма настраивает исследователей на обращение к Конституции, конституционным ценностям равенства, справедливости, человеческого достоинства для преодоления противоречий, в том числе несправедливого неравенства, которое в своей монографии, посвященной судебному конституционализму в России, Николай Семенович Бондарь рассматривает как проблему конституционной безопасности².

Программа работы Форума включает широкий круг актуальных тем, заявленных к обсуждению.

Судьям не понаслышке знаком эффект обсуждения с коллегами сложных вопросов правоприменения.

¹ Бондарь Н.С. Экономический конституционализм России: очерки теории и практики. М.: Норма, Инфра-М, 2017.

² Бондарь Н.С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия. М.: Норма, Инфра-М, 2011.

Как правило, обсуждение, основанное на ясном, корректном обозначении вопроса, является значительным вкладом в его верное решение.

Возможность такого обсуждения, проговаривания возникающих в рамках рассмотрения конкретных дел вопросов обеспечивается нормативно применительно к коллегиальному рассмотрению дел в судах «проверочных» инстанций.

Я уверена, что проведение дискуссии с участием практикующих юристов и ученых на столь представительной площадке способствует не только обозначению наиболее актуальных в рамках заявленной тематики проблем, но и нахождению оптимальных решений.

В завершение отмечу: учебное заведение с такой славной и длинной историей, как Южный федеральный университет, всегда имеет свои обычаи и традиции.

Думаю, мы с вами сегодня являемся свидетелями и непосредственными участниками формирования еще одной доброй, полезной традиции проведения встреч ученых и практикующих юристов на площадке Научно-образовательного центра судебного конституционализма Южного федерального университета.

Желаю участникам конференции отличного настроения, плодотворной работы, интересной научной дискуссии.

ПАНЕЛЬНАЯ ДИСКУССИЯ

**Рыночные отношения в правотворческом,
правоприменительном, судебном измерении:
социальная справедливость
или экономический прагматизм?**

Н.С. Бондарь

Экономический конституционализм как научно-образовательная, законотворческая, правоприменительная проблема (введение к проведению Форума и открытию Центра судебного конституционализма).....19

I. Методология междисциплинарных исследований экономического конституционализма.....35

II. Экономические отношения в конституционно-судебном измерении.....59

III. Практико-прикладные проблемы экономического конституционализма: судебное правоприменение, правотворчество.....103

IV. Учебно-образовательная составляющая экономического конституционализма..... 147



Бондарь Николай Семенович

Руководитель Научно-образовательного центра судебного конституционализма ЮФУ, зав. кафедрой муниципального права и природоохранного законодательства ЮФУ, главный научный сотрудник ИЗиСП при Правительстве РФ, судья Конституционного Суда РФ (2000–2020 гг.), доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ,
bond@ksrf.ru

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ КАК НАУЧНО-ОБРАЗОВАТЕЛЬНАЯ, ЗАКОНОТВОРЧЕСКАЯ, ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРОБЛЕМА (введение к проведению Форума и открытию Центра судебного конституционализма)

1. Открытие Научно-образовательного центра судебного конституционализма — важное событие правовой жизни Донского края.

Научно-образовательный центр судебного конституционализма Южного федерального университета (в дальнейшем — Центр), открытый 16 октября 2020 г., в день 105-й годовщины основания ЮФУ (ранее — Ростовский госуниверситет), явился своего рода экспертной площадкой состоявшегося в мае 2021 г. Форума экономического конституционализма. В этом плане повествование о Форуме, его участниках и затронутых вопросах было бы неполным, если не сказать — хотя бы лаконично — о самом Центре.

Главный замысел учреждения Центра изначально состоял в соединении юридической науки, образования и практической юриспруденции. Это то, чего в одинаковой мере недостает как юридическому образованию и правовой науке (имея в виду нередко проявляющуюся

юся их оторванность от правотворческой и правоприменительной практики), так и практической юриспруденции, которая в Ростовской области представлена специалистами самого высокого уровня (многие из которых, кстати, — выпускники юридического факультета РГУ (ЮФУ)). В современных условиях глобальных, непредсказуемых социально-экономических, политических перемен и динамичного, зачастую крайне нестабильного и не во всем совершенного законодательства практики-правоприменители объективно нуждаются в постоянной профессионально-доктринальной «подпитке» со стороны юридической науки. Созданный на юридическом факультете ЮФУ Центр судебного конституционализма как раз и ориентирован на решение в своей деятельности соответствующих задач на основе объединения усилий и обеспечения тесного взаимодействия теоретической и практической юриспруденции. В этом плане не случайным явился тот факт, что учреждение и открытие Центра проходило при активной поддержке и личном участии руководства Ростовской области в лице Губернатора В.Ю. Голубева и его заместителей, Председателя Законодательного Собрания А.В. Ищенко, председателя Ростовского областного суда Е.А. Золотаревой, Председателя Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда О.Г. Авдониной, Председателя Ростовского арбитражного суда О.Г. Мишакова и, конечно, руководства ЮФУ в лице ректора ЮФУ И.К. Шевченко, президента ЮФУ М.А. Боровской, декана юридического факультета ЮФУ И.П. Зиновьева и многих других.

Основными направлениями деятельности Центра являются в этом плане: а) осуществление научно-исследовательской деятельности в области конституционализма, в том числе научное обеспечение приведения нормативно-правовой базы на различных уровнях ее развития (включая муниципальный и региональный) в соответствие с поправками к Конституции РФ 2020 года; б) разработка и экспертиза проектов федеральных и региональных законов, нормативных правовых актов муниципальной власти; в) подготовка рекомендаций и предложений по вопросам конституционного обеспечения единства системы органов публичной власти и на этой основе — разработка моделей оптимального разграничения предметов ведения и полномо-

чий между различными их уровнями; г) аналитические исследования судебной и иных форм правоприменительной практики, разработка методических и иных материалов, связанных с развитием судебной и правоохранительной систем, совершенствованием системы государственной и муниципальной службы и т.д.; д) исследования в области сравнительного конституционного права, аккумуляция существующих зарубежных практик развития публичных и частноправовых отраслей права, оценка этих практик на предмет возможной имплементации в национальный правовой порядок; е) исследование доктринальных и прикладных проблем, связанных с соотношением национальных и наднациональных (международных) юрисдикций. Не менее важное значение имеет в этом плане (в том числе для решения соответствующих задач Центра) развитие межкафедральных, междисциплинарных, межотраслевых научно-образовательных связей, практическим подтверждением чего является Форум экономического конституционализма с активным участием не только юристов практически всех основных отраслевых направлений юриспруденции, но и экономистов, философов, не говоря уже о практических работниках — специалистах самых различных направлений.

Кстати, уже на начальном этапе деятельности Центра важным его научно-исследовательским и практико-прикладным потенциалом является, кроме других возможностей, *библиотечный фонд Центра*, который *насчитывает более 2000 книг*, включая уникальные издания, переданные в дар Центру, как-то «Библиотека отечественной общественной мысли» в 117 томах (при этом ни одна из книг библиотеки Центра не была приобретена за счет бюджетных средств). Пополнение фонда продолжается, в том числе за счет трудов бывших и нынешних ученых юридического факультета ЮФУ, имея в виду весь спектр юридической литературы, включая источники по конституционной цивилистике, правоохранительному конституционализму, судебной и иной правоприменительной практике и т.д.

Есть основание для констатации того факта, что уже сегодня открытие Центра стало заметным событием правовой жизни, в том числе на общероссийском уровне¹.

¹ См. об этом, напр.: Российская юстиция: 2021. № 6. С. 1; 2021. № 8. С. 1, 5–10.

2. Центр «судебного конституционализма»: в чем смысл такого названия?

Что касается получившего наименование Центра («судебного конституционализма»), то здесь очевидны прежде всего профессионально-образовательные предпосылки, лежащие в основе содержательной оценки как «имени существительного» в его названии («конституционализм»), так и «прилагательного» (судебный). Что имеется в виду?

Прежде всего, о «подлежащем» в наименовании Центра. Нет необходимости подробно обосновывать, что именно «конституционализм» является универсальным понятием, имеющим фундаментальное значение для всех отраслей и институтов правовой системы и правоприменительной практики. Это — комфортная площадка для юристов и экономистов, философов и социологов, государствоведов и цивилистов, криминалистов и административистов, теоретиков и практиков юриспруденции. В структурно-содержательном плане — если говорить об этой категории наиболее обобщенно — она воплощает: *во-первых*, конституционную доктрину, философско-правовую теорию развития общества и государства, их взаимоотношений с личностью; *во-вторых*, конституционализм — это сама практика, конституционно-правовая онтология конституционной государственности в самом широком проявлении ее законотворческого, правоприменительного и, естественно, судебного бытия; *в-третьих*, конституционализм включает нормативно-правовой компонент, систему конституционного законодательства во главе с Конституцией; *в-четвертых*, конституционализм — это одна из форм общественного сознания, характеризующаяся единством конституционной психологии и конституционной идеологии, на основе которых становится возможным формирование в обществе (хочется на это надеяться) нового типа юридического, конституционного, мировоззрения.

Во все эти составляющие конституционализма проникает, активно воздействует на них государственно-властная энергетика правосудия. И с этим связан *второй компонент названия Центра* в виде имени прилагательного — «судебный» конституционализм. Почему

«судебный»? Если предельно лаконично — в этом признание особой роли судебной власти в становлении и развитии российской государственности, во вчерашней и сегодняшней истории отечественного конституционализма. На этой основе становится возможным формирование нового, во многом уникального политико-правового явления конституционной государственности — *судебного конституционализма*. Корни судебного конституционализма проистекают из сущностных характеристик Конституции, с одной стороны, и конституционного назначения судебной власти, с другой. Необходимость участия судебной власти в решении конституционно значимых вопросов имеет объективный характер; в общем виде, она обусловлена уже самим по себе признанием судебной власти в качестве одной из основ конституционного строя, которая призвана обеспечивать верховенство и прямое действие Конституции РФ, что подтверждается как национальной, так и зарубежной практикой.

Нельзя не отметить, что в отличие от многих других государств (в том числе причисляемых сегодня к демократическим, правовым) в России, как это ни покажется на первый взгляд неожиданным, суд довольно рано стал играть активную роль в общей системе государственности, влиять на другие государственные институты. В подтверждение этого можно привести в том числе аргументы исторического характера. Речь может идти, например, о Сенате, учрежденном Петром I в 1711 г. Сенат изначально задумывался как высшее правительственное учреждение, отсюда и его название — *Правительствующий сенат*. «Правительствовать» в то время означало «управлять», т. е. учреждение Сената изначально подразумевало содействие монарху в делах и суда, и законодательства, и администрации, но — что в этом случае очень важно — на одном из первых мест для Сената изначально стояла судебная деятельность. Вместе с тем в функциях Сената с момента его создания имело место некое продолжение Боярской думы с ее некоторыми нормотворческими полномочиями. Дальнейшая же история Сената связана с обособлением и усилением судебной функции, утверждением Сената в качестве высшего судебного органа Российской Империи. Причем, не относясь к системе общего (прецедентного) права, этот орган практически всегда

обладал (а после судебной реформы 1864 г. это проявилось в особой степени) в том числе полномочиями судебного нормотворчества¹.

Очевидно, что все это имеет свои исторические параллели, соотносимые в том числе с конституционной новеллизацией 2020 года. При относительной самостоятельности этого вопроса представляется уместным хотя бы попутно отметить, что, например, едва ли не большая часть новелл Конституции РФ, которые были воплощены в виде поправок 2020 года, представляют собой, прежде всего, правовые позиции, выработанные Конституционным Судом РФ (далее — КС РФ); пройдя правоприменительную апробацию, они получили высшее законодательное признание в Основном Законе государства. Что же касается исторических параллелей судебного-правового плана, то здесь достаточно вспомнить (без дополнительных комментариев) о наделении КС РФ полномочиями предварительного нормоконтроля, об официальном, формально-юридическом признании КС РФ «высшим судебным органом» (ч. 1 ст. 125 Конституции РФ), усилении нормативно-правовых (общеобязательных) начал решений КС РФ. И такого рода новые конституционно-правовые характеристики судебной власти (в том числе в лице Верховного Суда РФ), свидетельствующие о ее повышенном влиянии на современную систему национального конституционализма и представляющие собой дополнительные аргументы в пользу наименования Центра в качестве *судебного конституционализма*², можно было бы продолжить.

Проведение форумов судебного конституционализма — одна из важных форм работы Центра. Представляется вполне логичным, что нынешний, первый, Форум посвящен экономической проблематике

¹ Не случайно в дореволюционной российской юриспруденции весьма развитым было направление исследований судебного права (См., напр.: *Михайловский И.В.* Судебное право как самостоятельная юридическая наука (к вопросу о системе юридических наук) // *Право*. 1908. № 32. С. 1733–1741; *Соколов Т.В.* Дореволюционные юристы о судебном праве // *Российская юстиция*. 2014. № 12. С. 36–39).

² Не последнее значение имела в этом плане и разработка авторской концепции судебного конституционализма (См.: *Бондарь Н.С.* Судебный конституционализм: доктрина и практика. 2-е изд., перераб. М.: Норма, 2016); она получила определенное признание, подтверждением чего явились не только многочисленные положительные рецензии, но и присуждение книге первой Национальной премии по литературе в области права за 2018 год.

в ее конституционном измерении (следующий будет посвящен правоохранительному конституционализму, имея в виду прежде всего административное и уголовное судопроизводство).

3. Экономический конституционализм как научно-образовательная, законотворческая, правоприменительная тема Форума.

Форум был посвящен, прежде всего, *судебно-экономической правоприменительной практике*, в связи с чем особенно важным было широкое представительство и активное участие в его работе судей арбитражной судебной системы и гражданско-правовой общей юрисдикции, представителей не только юридической, но и экономической науки.

Свидетельством широкой поддержки работы Центра явилось активное участие в работе Форума представителей всех ветвей власти, функционирующих на территории Ростовской области, ректора и президента ЮФУ. Важно и то, что партнерами по проведению Форума выступили: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ (в лице отдела судебной практики и правоприменения ИЗиСП), Издательская группа «Юрист», журнал «Судья».

Сама по себе концепция экономического конституционализма основана на системном, междисциплинарном, многоуровневом анализе взаимовлияния, взаимодействия, взаимопроникновения финансово-экономических, социально-культурных, политических, правовых процессов на основе и в соответствии с ценностями конституционализма, то есть по своей сути экономический конституционализм есть процесс формирования и функционирования конституционной социально ориентированной экономической организации государственности. В этом плане категория экономического конституционализма имеет свое глубокое, относительно самостоятельное значение в соотношении, например, с известными понятиями «конституционной экономики», «экономической конституции» и т.п. Наряду с самими по себе финансово-экономическими аспектами в их конституционном проявлении категория экономического конституционализма включает также широкую сферу политической, социально-культурной проблематики, под-

разумеая анализ соответствующих институтов с точки зрения их экономического содержания в конституционных координатах политической системы государства и социальной организации гражданского общества, политических прав человека и гражданина, политических форм публичной власти в их экономическом проявлении, соотношения политического и экономического суверенитета государства с точки зрения внутренних и внешних факторов его реализации и т.п.¹ Формирование и развитие экономического конституционализма представляет собой в этом плане сложный, многоуровневый процесс, в котором задействованы все ветви власти на всех уровнях ее реализации, имея в виду как законотворчество, так и правоприменение во всех его проявлениях, включая судебную, распорядительно-управленческую, различные направления хозяйственно-экономической юриспруденции (бюджетно-финансовую, налогово-фискальную, предпринимательскую и т.п.) — на федеральном, региональном, муниципальном уровнях. Не случайно, кстати, на кафедре муниципального права и природоохранного законодательства ЮФУ разработаны концептуальные основы не только экономического, природоохранного, правоохранительного, но также регионального, муниципального конституционализма².

Что же касается особенностей нынешнего этапа развития экономического конституционализма и его отражения в материалах Форума, то мне показалось возможным образно представить их в *формуле трех «К»*: «кризис — коронавирус — Конституция». В той или иной мере все составляющие этой «формулы» получили отражение в рамках дискуссии.

Очевидно, что столь широкую проблематику невозможно было рассмотреть в рамках одного Форума. Поэтому вполне оправдан-

¹ О доктрине экономического конституционализма, в том числе в соотношении с практикой правосудия, см.: *Бондарь Н.С.* Экономический конституционализм России. Очерки теории и практики. Библиотека судебного конституционализма. Вып. 7. М.: Норма, 2017.

² См., напр.: *Бондарь Н.С., Георгиева Т.П.* От практики муниципальной демократии — к научной школе муниципального конституционализма // *Спутник высшей школы. Межвузовский научный журнал.* Выпуск: Современное право: проблемы и тенденции. 2021. № 1. С. 6–17.

ным стал акцент, как уже отмечалось, на судебную экономико-правовую тематику. Уже в приветственных словах прозвучали важные идеи и мысли, получившие развитие на панельной дискуссии. Это и понятно, ведь выступали не просто «высокие начальники», но обладающие огромным практическим багажом, а нередко и богатым опытом научной работы специалисты: заместитель Полномочного представителя Президента РФ в ЮФО *Гурба В.Н.*, который, будучи доктором политических наук, профессором, является одновременно заведующим кафедрой конфликтологии и национальной безопасности ЮФУ; сенатор, первый заместитель Комитета по конституционному законодательству и государственному строительству Совета Федерации, д.ю.н. проф. *Рукавишников И.В.* является одним из ведущих специалистов России в области финансового права, хотя в настоящее время круг ее научно-профессиональных интересов стал значительно шире, свидетельством чего стало и выступление на Форуме; важными, в том числе с точки зрения реализации междисциплинарных подходов, стали выступления докторов экономических наук в лице руководителей Южного федерального университета — ректора *Шевченко И.К.* и президента *Боровской М.А.*; весьма убедительно были представлены региональные проблемы правового регулирования рыночных отношений в приветственном выступлении Председателя Законодательного Собрания Ростовской области *А.В. Ищенко*. И, наконец, доктринальная и одновременно — практико-ориентированная атмосфера панельной дискуссии по судебно-экономическим вопросам рассматриваемой проблематики была задана приветственными выступлениями кандидатов юридических наук руководителей Ростовского областного суда (*Е.А. Золотарева*) и Пятнадцатого Апелляционного арбитражного суда (*О.Г. Авдонина*), а также заместителя главного редактора журнала «Судья» *Поворовой Е.А.*

Многообразие доктринальных и практико-прикладных проблем экономического конституционализма ни в коей мере не снизило внимание участников Форума к затронутым вопросам. Условно можно выделить несколько основных направлений панельной дискуссии.

Это, во-первых, вопросы, относящиеся к методологии междисциплинарных исследований экономического конституционализма. В рамках данного направления были заслушаны выступления спикеров: д.ю.н., зав. кафедрой гражданского права ЮФУ Т.С. Яценко («Значение интерпретационной деятельности Конституционного Суда РФ в развитии гражданского права»), к.ю.н., доцента, члена Высшей квалификационной коллегии судей РФ Э.Э. Барина («Социальное государство в эпоху рыночной экономики: социокультурный и конституционно-правовой аспект»), д.э.н., профессора, директора Высшей школы управления и предпринимательства Донского государственного технического университета Г.Н. Дончевского с его весьма оригинальной и столь же актуальной в настоящее время темой, посвященной современным управленческим проблемам «коронаэкономике».

Тесно примыкает к методологическим вопросам следующий пласт конституционно-судебной проблематики, который был представлен докладчиками-спикерами в лице: судьи КС РФ, д.ю.н., профессора, заведующего кафедрой гражданского права Санкт-Петербургского филиала ГУ «Высшая школа экономики» Г.А. Гаджиева («О конституционно-правовой и гражданско-правовой защищенности мериторных благ»); судьи Ростовского областного суда, д.ю.н., доцента О.Г. Ломидзе («Влияние конституционных принципов на реализацию гражданско-правовых норм, предназначенных для разрешения конфликта субъектов»); судьи Ростовского областного суда, д.ю.н., профессора, заведующего кафедрой гражданского права Ростовского филиала «Российского государственного университета правосудия» А.Д. Корецкого («Природа актов судебного толкования и необходимость законодательного закрепления их системы»); заведующего кафедрой финансового права ЮФУ, члена Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ Ю.А. Колесникова («Правовая защита собственности и капитала как фактор конституционного развития России»).

В-третьих, достаточно многочисленной группой докладчиков-спикеров панельной дискуссии были представлены материалы, касающиеся практико-прикладных проблем экономического конституционализма в судебном правоприменительном, а также регио-

нальном и муниципальном правотворческом измерении. Это, в частности, соотношение конституционного принципа равенства прав и свобод и банкротного иммунитета (Председатель Арбитражного суда Ростовской области О.А. Мишаков); спорные вопросы судебной практики, касающиеся местного (муниципального) хозяйства, управления и распоряжения муниципальной собственностью были представлены в выступлениях судьи Пятнадцатого апелляционного арбитражного суда, к.ю.н. В.В. Галова и заместителя Председателя Ростовской-на-Дону городской Думы, к.ю.н., доцента кафедры муниципального права и природоохранного законодательства ЮФУ Т.П. Георгиевой; анализу регионального нормотворчества в области рыночных отношений на основе практики деятельности Законодательного Собрания Ростовской области было посвящено выступление председателя комитета ЗС РО по законодательству, государственному строительству, местному самоуправлению и правопорядку А.С. Косачева; важные вопросы в доктринальном и практическом плане были затронуты научными сотрудниками ИЗИСП при Правительстве РФ к.ю.н. А.В. Сидоренко («Деловая репутация как нематериальный актив участника государственных и муниципальных закупок») и к.ю.н. С.А. Грачевой («Критерий добросовестности в координатах судебного экономического дискурса»).

Наконец, как это было заявлено и в самом названии панельной дискуссии, *важным аспектом экономического конституционализма является его учебно-образовательная составляющая*. В этом плане вполне логично выглядела презентация нового учебника по экономическому праву¹ профессором кафедры публичного права Московского государственного института международных отношений (У) МИД России, д.ю.н. И.В. Левакиным.

Посчитал целесообразным представить всех докладчиков-спикеров панельной дискуссии (участвовавших как в офлайн, так и в онлайн) с обозначением тематики их выступлений.

¹ См.: Экономическое право: учебник / под научн. ред. проф. Н.С. Бондаря. М.: Проспект, 2021.

4. Квинтэссенция проблем экономического конституционализма — в поиске баланса бизнеса-власти-свободы, соотношении социальной справедливости и экономического прагматизма в конституционном измерении рыночных отношений.

Подводя некий итог состоявшейся панельной дискуссии в ее содержательном плане, уместно напомнить, что в рамках самой темы дискуссии значился вопрос о ценностных критериях правоприменительного, в частности судебного, измерения рыночных отношений. Речь идет, в конечном счете, о том, *что является главным критерием поиска баланса во взаимоотношениях бизнеса, власти и свободы?* Поиск ответа на этот вопрос связан в итоге с погружением в существенные характеристики Конституции, анализ основополагающих явлений конституционной действительности, имея в виду не столько формально-юридические, сколько социокультурные их характеристики. Никакая рациональная формально-юридическая аргументация и интерпретация конституции не может быть свободной от национальной культуры и нравственности, ценностных характеристик правовых и социальных явлений. И, одновременно, чем глубже культурологические, национально-исторические, нравственно-этические начала проникают в текст Конституции, тем более действенным оказывается регулятивное влияние соответствующих конституционных положений, имея, однако, в виду одну важную оговорку: если при этом социокультурное наполнение текста конституции не ведет к неоправданной идеологизации Основного Закона.

При всей сложности данной проблемы — не только в доктринальном, но и в практическом, судебном-толковательном и правоприменительном плане — по итогам оживленных дискуссий ученые и практикующие судьи пришли к единому знаменателю: *главным критерием разрешения судебных споров имущественного, хозяйственно-экономического характера являются с точки зрения теории и практики национального экономического конституционализма требования социальной справедливости*, получившие, кстати, дополнительную нормативно-правовую аргументацию в конституционных поправках 2020 года. С включением в текст Конституции широкого перечня социально ориентированных положений, экс-

плицитно (ч. 6 ст. 75) или имплицитно (ч. 4 ст. 67.1, ч. 2 ст. 69, ч. 5 ст. 75, ст. 75.1, пункты «в», «в. 2», «е. 1» части 1 ст. 114 и др.) предполагающих требования справедливости на различных уровнях публичной власти, обоснованным является вывод о том, что Конституция России в целом выступает концентрированным выражением нравственно-этических, социально-правовых, метаюридических начал справедливости как критерия развития рыночных отношений, функционирования институтов публичной власти на всех уровнях ее реализации.

Это имеет принципиальное значение с точки зрения национальной доктрины экономического конституционализма. Высокий удельный вес социокультурного наполнения фундаментальных идеалов конституционализма подтверждает тот очевидный факт, что при наличии в различных правовых средах неких общих представлений о конституционных идеалах, имеют место и серьезные различия как в их доктринальном, философско-правовом понимании, так и практических подходах к реализации. Речь идет прежде всего о различиях по этим вопросам в англосаксонской и романо-германской (континентальной) правовых системах. Не вдаваясь в детали исторического правогенеза, можно определенно отметить, что в обозначенном аспекте допустимо говорить о существовании двух подходов, которые по-разному определяют ценностные, фундаментальные ориентиры поиска баланса бизнеса, власти и свободы и достижения на этой основе общего блага. Это — утилитаризм, экономическая полезность, с одной стороны, и социальная справедливость как основа общего блага, с другой, — утилитаризм, характерный для англосаксонской правовой системы, генетически связан с правовым признанием приоритета экономических интересов и, соответственно, в основе его доктринального обоснования — экономическая школа права. В соответствии с этим подходом в судебной практике предлагается исходить из того, что суд должен ориентироваться не на то, что справедливо, а на то, что экономически предпочтительно. Иными являются, как свидетельствуют в том числе итоги дискуссии, состоявшейся на Форуме экономического конституционализма, наши подходы; в соответствии с ними, повторюсь,

главным критерием поиска баланса бизнеса, власти собственности является категория справедливости.

Что же касается самой по себе оценки Форума, то важно учитывать, что никто не может быть судьей в своем деле (*Nemo iudex in causa sua*). Вместе с тем один из важных результатов Форума представляется вполне очевидным: вероятно, не будет преувеличением, что по его итогам в какой-то мере удалось поставить под сомнение, а в чем-то и опровергнуть печальную библейскую истину, что «Пророк не имеет чести в своем отечестве» (Евангелие от Иоанна, гл. 1, ст. 44). Подтверждением тому явился очевидный факт, что не только столичные представители теоретической и практической юриспруденции, но все участники панельной дискуссии (в числе которых — большинство ученых и практиков с ростовской пропиской), возможно, неожиданно для своей родной ростовской аудитории выглядели как настоящие мэтры теории и практики судебно-экономической юриспруденции. Это своеобразное «прозрение», безусловно, дорогого стоит; важно понимание того, что сегодня всем нам необходимо не только изучать, заимствовать имеющийся, в том числе зарубежный, опыт, но максимально использовать внутренние резервы своего экономического, социально-политического, правового развития с учетом национальных ценностей, местных традиций.

Важным залогом успешного решения соответствующих проблем является — не лишне будет еще раз подчеркнуть — единство теории и практики отечественной юриспруденции. Специалистам-практикам и представителям научного сообщества, несомненно, необходимо чаще встречаться на площадках, подобных Научно-образовательному центру судебного конституционализма, обсуждать на едином, одинаково понятном для теоретиков и практиков юридическом языке экономические, социальные, все другие актуальные проблемы. Этим же целям, хочется надеяться, будет служить и издание материалов данного Форума (как и последующих) в рамках ранее учрежденной авторской «Библиотеки судебного конституционализма». По состоянию на сегодняшний день вышли десять выпусков данной

серии¹. Учитывая доктринально-тематическое и практико-прикладное единство этих изданий, представляется оправданным, что материалы конференций, форумов, проводимых на базе Центра судебного конституционализма, станут продолжением «Библиотеки судебного конституционализма». Публикуемый сборник станет, таким образом, одиннадцатым выпуском данной «Библиотеки».

¹ См.: *Бондарь Н.С.* Российский судебный конституционализм: введение в методологию исследования. Сер. «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 1. М., 2012; *Он же.* Аксиология судебного конституционализма: конституционные ценности в теории и практике российского конституционализма. Серия «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 2. М., 2013; *Он же.* Российское юридическое образование как конституционная ценность: национальные традиции и космополитические иллюзии. Серия «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 3. М., 2013; *Он же.* Ростовская область как субъект конституционно-правовой жизни Российской Федерации: вчера, сегодня завтра. Сер. «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 4. Ростов-на-Дону, 2014; *Он же.* Конституционная модернизация российской государственности: в свете практики конституционного правосудия. Сер. «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 5. М., 2014; *Бондарь Н.С., Джагарян А.А.* Местное самоуправление: законодательство и практика реализации (в свете региональной правовой политики). Сер. «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 6. Ростов-на-Дону: Профпресс, 2016; *Бондарь Н.С.* Экономический конституционализм России: Очерки теории и практики. Сер. «Библиотека судебного конституционализма». Вып. 7. М.: Норма; Инфра-М, 2017; *Бондарь Н.С., Джагарян А.А.* Правосудие: ориентация на Конституцию. Сер. «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 8. М.: Норма; Инфра-М, 2018; *Бондарь Н.С.* Конституция России в современную эпоху глобальных перемен: от политических иллюзий к юридическому реализму. Сер. «Библиотека судебного конституционализма». Вып. 9. М.: Юрист, 2018; *Он же.* Ростовская область в конституционно-правовом пространстве Российской Федерации (к 25-летию Законодательного Собрания Ростовской области, 2-е издание, переработанное). Серия «Библиотека судебного конституционализма». Вып. 10. Ростов-на-Дону: Профпресс, 2019.

I

МЕТОДОЛОГИЯ МЕЖДИСЦИПЛИНАРНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

Т.С. Яценко.....37

Э.Э. Баринов.....44

Г.Н. Дончевский.....52



Яценко Татьяна Сергеевна

заведующий кафедрой
гражданского права ЮФУ,
доктор юридических наук, доцент,
tsyacenko@sfsedu.ru

ЗНАЧЕНИЕ ИНТЕРПРЕТАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ В РАЗВИТИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Гражданское право развивается под воздействием множества разнообразных факторов, которые в большинстве своем традиционны. Однако в последнее время важным фактором развития становится не совсем традиционный для данной отрасли права в России источник — интерпретационная деятельность Конституционного Суда РФ¹. Данная деятельность ощутимо преобразует не только гражданское законодательство и практику его применения, но и цивилистическую доктрину. Сложно найти публикацию по актуальным проблемам гражданского права, в которой не было бы ссылки на тот или иной акт Конституционного Суда. Это означает, что сфера его правовой интерпретации охватывает практически все гражданско-правовые институты и, как следствие, приводит к конституционализации данной отрасли права в целом.

Конституционный Суд РФ влияет на развитие гражданского права по нескольким направлениям.

¹ См.: *Бондарь Н.С.* Конституционализация социально-экономического развития российской государственности (в контексте решений Конституционного Суда РФ). М.: ООО «Викор-Медиа», 2006. С. 6–8.

Во-первых, он уточняет содержание и объясняет разнообразные гражданско-правовые категории¹. Например, Конституционный Суд исключил применение двусторонней реституции в отношении добросовестных приобретателей²; указал на необходимость при реализации субсидиарной ответственности контролирующего должника лица перед кредиторами должника учитывать общие принципы гражданско-правовой ответственности³.

Функция интерпретационной деятельности Конституционного Суда РФ в этом случае заключается в охране конституционных прав участников оборота. В частности, в целом ряде его актов обеспечиваются конституционные права акционеров. Речь прежде всего идет об их правах требования, которые признаны имуществом и поэтому «обеспечиваются конституционно-правовыми гарантиями, включая охрану законом прав акционеров, в том числе миноритарных (мелких) акционеров как слабой стороны в системе корпоративных отношений, и судебную защиту нарушенных прав (статья 35, части 1 и 3, Конституции Российской Федерации)»⁴.

Во-вторых, Конституционный Суд РФ с целью решения актуальных практических проблем в некоторых случаях расширяет содержание цивилистических понятий. Например, было расширено понятие государственных нужд за счет включения в него общего для

¹ См.: Должиков А. Влияние конституционных прав на российскую правовую систему // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 6 (91). С. 109–120.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2003 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А. Склиановой, Р.М. Склиановой и В.М. Ширяева» // Российская газета. 2003. № 81.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 21.05.2021 № 20-П «По делу о проверке конституционности пункта 3.1 статьи 3 Федерального закона “Об обществах с ограниченной ответственностью” в связи с жалобой гражданки Г.В. Карпук» // СПС КонсультантПлюс.

⁴ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 10 апреля 2003 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 84 Федерального закона “Об акционерных обществах” в связи с жалобой открытого акционерного общества “Приаргунское”» // СЗ РФ. 2003. № 17. Ст. 1656.

акционерного общества блага¹. Это позволило обеспечить интересы акционерных обществ и предупредить злоупотребление правом со стороны отдельных групп их участников.

Потребности практики преопределили и расширение Конституционным Судом РФ содержания понятия имущественного (исполнительского) иммунитета в отношении принадлежащего гражданину-должнику на праве собственности жилого помещения (его частей), если оно является для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в этом жилом помещении, единственным пригодным для постоянного проживания. Новый подход требует гарантий соблюдения уровня обеспеченности жильем, который необходим для нормального существования без умаления достоинства человека, даже если при этом произойдет ухудшение жилищных условий гражданина-должника².

В-третьих, Конституционный Суд РФ нередко в своих актах уточняет назначение институтов гражданского права и тем самым решает одну из наиболее сложных проблем современного имущественного оборота. Его участники нередко используют гражданско-правовые конструкции для достижения недобросовестных целей и тем самым умаляют механизм действия права в целом. Как следствие, снижается эффективность правового регулирования, а конкретный правовой институт перестает выполнять стоящие перед ним задачи. Наиболее яркими примерами нарушения назначения институтов гражданско-

¹ См.: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 3 июля 2007 г. № 681-О-П «По жалобам граждан Ю.Ю. Колодкина и Ю.Н. Шадеева на нарушение их конституционных прав положениями статьи 84-8 Федерального закона «Об акционерных обществах» во взаимосвязи с частью 5 статьи 7 Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и некоторые другие законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2007. № 4515. См. также: Гаджиев Г.А. Правовые позиции Конституционного Суда РФ о гарантиях права частной собственности при принудительном отчуждении имущества для государственных нужд // Законодательство. 2008. № 1. С. 40–49.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 26 апреля 2021 года № 15-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 213.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина И.И. Ревкова» // СПС КонсультантПлюс.

го права являются, например, недобросовестное использование конструкции сделки в качестве элемента рейдерского захвата или правила эстоппель с целью конвалидации сделки.

Наиболее часто указанные нарушения встречаются в сфере регулирования корпоративного права. Отсюда, высокий удельный вес разъяснений Конституционного Суда РФ, касающихся именно данной сферы. Так, в одном из актов он указал на назначение акционерного законодательства обеспечивать баланс законных интересов кредиторов и акционеров, акционеров и менеджмента, акционеров — владельцев крупных пакетов акций и миноритарных акционеров¹. В другом случае Суд признал противоречащей назначению акционерного общества убыточную деятельность, «а равно деятельность, в результате которой акционерное общество не способно выполнять свои обязательства перед акционерами и третьими лицами, а также налоговые обязанности и реально нести имущественную ответственность в случае их невыполнения»².

В одном из новых определений Конституционный Суд РФ выявил назначение института ревизионной комиссии в акционерном обществе³. Согласно абз. 2 п. 6 ст. 85 Федерального закона от 26 декабря 1995 года № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»⁴ акции, принадле-

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 24 февраля 2004 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона “Об акционерных обществах”, регулирующих порядок консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа дробных акций, в связи с жалобами граждан, компании “Кадет Истеблишмент” и запросом Октябрьского районного суда города Пензы» // СЗ РФ. 2004. № 9. Ст. 830.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2003 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 35 Федерального закона “Об акционерных обществах”, статей 61 и 99 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьи 31 Налогового кодекса Российской Федерации и статьи 14 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданина А.Б. Борисова, ЗАО “Медиа-Мост” и ЗАО “Московская Независимая Вещательная Корпорация» // Российская газета. 2003. № 150.

³ Определение Конституционного Суда РФ от 08.07.2021 № 1367-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Каледина Александра Александровича на нарушение его конституционных прав абзацем вторым пункта 6 статьи 85 Федерального закона “Об акционерных обществах”» // СПС КонсультантПлюс.

⁴ Российская газета. 1995. № 248.

жащие членам совета директоров (наблюдательного совета) общества или лицам, занимающим должности в органах управления общества, не могут участвовать в голосовании при избрании членов ревизионной комиссии общества. Конституционный Суд посчитал, что суды «не должны толковать оспариваемую норму буквально, но обязаны с учетом назначения ревизионной комиссии способствовать реализации цели ее создания, что возможно, только если ревизионная комиссия действительно независима от тех органов управления акционерного общества, деятельность которых она призвана проверять».

В-четвертых, результатом интерпретационной деятельности Конституционного Суда РФ нередко становится появление новых институтов гражданского права. В качестве примера можно привести институт защиты законных интересов добросовестных вкладчиков-граждан. Действующее законодательство не содержит мер, которые позволяли бы предупреждать нарушение данных интересов банками и их должностными лицами. К моменту, когда Конституционный Суд высказал свою позицию, практика введения в заблуждение вкладчиков и обхода императивных требований банковского законодательства с целью легализации незаконных доходов банка или сокращения издержек, возникающих, например, в связи с уплатой взносов в фонд страхования вкладов, стала массовой¹. Схема правонарушения заключалась в следующем: сотрудник банка, который принимал от физического лица деньги во вклад, в подтверждение данного факта выдавал вкладчику документ сомнительной формы. При этом деньги в кассу не передавались, на балансе банка не отражались². Вкладчик, обратившийся в банк с требованием вернуть ему

¹ Более подробно см.: *Иванов О.М.* Повышенные критерии разумного и добросовестного поведения «состоятельных» вкладчиков при заключении договора банковского вклада. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 21.04.2016 № 305-ЭС16-2821 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2016. № 7. С. 19–25.

² См.: Письмо Банка России от 17 июня 2015 года № 04-41-2/5159 «О нарушениях при совершении банковских операций с физическими лицами» // СПС КонсультантПлюс. Вклад, фактически внесенный гражданином, но не отраженный в банковском учете, получил в специальной литературе название «забалансового». См.: *Белоусов Д.В.* Пути решения проблемы неучтенных депозитов граждан // Банковское право. 2017. № 2. С. 56–60.

сумму такого вклада, получал отказ, поскольку банк отрицал действительность выданного ранее вкладчику документа и ссылался на отсутствие с ним договорных отношений. Суды в таких случаях в исках вкладчикам отказывали и признавали договоры банковского вклада ничтожными или незаключенными.

Конституционный Суд в постановлении от 27 октября 2015 г. № 28-П¹ признал эту практику недопустимой и закрепил право добросовестного вкладчика доказывать заключение с ним договора банковского вклада любыми выданными ему банком документами. Главное требование — вкладчик должен был вести себя добросовестно, то есть «проявить обычную в таких условиях осмотрительность при совершении соответствующих действий (заключить договор в здании банка, передать денежные суммы работникам банка, получить в подтверждение совершения операции, опосредующей их передачу, удостоверяющий этот факт документ)».

Таким образом, Конституционному Суду РФ удалось положительно повлиять на ситуацию и существенно уменьшить число мошенничеств в данной сфере. Однако в процессе применения постановления № 28-П в судебной практике проявились определенные недостатки предложенного в нем механизма защиты прав вкладчиков. В некоторых случаях их поведение соответствовало стандарту добросовестности, выработанному Конституционным Судом РФ, но из обстоятельств дела становилось очевидным, что фактически вкладчик действовал недобросовестно. Так, на недобросовестность вкладчика может указывать наличие вклада или счета в данном банке до заключения оспариваемого договора банковского вклада, что означает существование у него опыта в заключении подобного вида договоров с этим банком². Иначе говоря, такой гражданин знал или должен был знать, как заключается договор

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 27 октября 2015 г. № 28-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 836 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.С. Билера, П.А. Гурьянова, Н.А. Гурьяновой, С.И. Каминской, А.М. Савенкова, Л.И. Савенковой и И.П. Степанюгиной» // СПС КонсультантПлюс.

² См.: Определение Верховного Суда РФ от 28 апреля 2016 года № 305-ЭС14-5119 по делу № А40-172055/2013 // СПС КонсультантПлюс.

банковского вклада, а потому признать его добросовестным нельзя. Отсюда, указанный стандарт добросовестности вкладчика требует доработки с учетом складывающейся в этой сфере правоприменительной практики.

Подводя итог сказанному, следует отметить большой потенциал интерпретационной деятельности Конституционного Суда Российской Федерации для развития гражданского права и решения проблем, которые сегодня невозможно преодолеть посредством лишь совершенствования законодательства или практики его применения без комплексного подхода.



Баринов Эмиль Эдуардович

заведующий кафедрой конституционного и муниципального права
ФГБОУ ВО «РГЭУ (РИНХ)»,
кандидат юридических наук, доцент,
emil.barinov@yandex.ru

СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО В ЭПОХУ РЫНОЧНОЙ ЭКОНОМИКИ: СОЦИОКУЛЬТУРНЫЙ И КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Советская государственно-правовая наука на всем протяжении своего развития придавала особое внимание блоку социально-экономических прав и свобод, полноценная реализация и обеспечение которых представлялись главной целью государственного и правового строительства. И пусть впервые социально-экономические права и свободы были закреплены не в советских конституциях, как это представлялось в отечественной юридической науке соответствующего периода, советское государство и право последовательно отстаивало приоритет социально-экономических прав и свобод, а условная иерархия в структуре правового статуса личности выстраивалась — от социально-экономических к политическим и личным правам и свободам.

Недопустимость эксплуатации одного человека другим, как и недопустимость получения экономической выгоды от такой эксплуатации, представлялась как одно из главных, а возможно и главное, достижение социалистического строя, не случайно получившие свое конституционно-правовое обоснование на уровне Основного Закона советского государства. Отсутствие классового неравенства и классовых антагонизмов, как и построение такого общества, в ко-

тором на первом месте стоит «забота всех о благе каждого, и забота каждого о благе всех», предполагало повсеместную реализацию идеи социальной справедливости в ее ограничительном социально-экономическом (экономико-распределительном) понимании.

Признание того факта, что в сложившейся системе общественно-политических отношений идея повышения благосостояния советских граждан нередко подменялась идеей социально-экономического равенства, нельзя не признать, что «забота» советского государства о своих гражданах не ограничивалась работой на воспитательно-идеологическом фронте. Для полноценной реализации идеи социальной защищенности в советском государстве было сделано немало. «Временно» отказавшись от реализации идеализированных идей полного отказа от личной собственности в пользу общественной, советское государство сумело выстроить такую систему социально-экономических отношений, при которой человек практически во всех обстоятельствах чувствовал на себе заботу со стороны государства, пусть и в минимальном, но гарантированном объеме. Упомянутая выше ликвидация классового неравенства действительно в большинстве случаев минимизировала классовые антагонизмы, однако полностью изжить их не смогла. Не случайно демократические и либеральные преобразования конца восьмидесятых годов прошлого века проходили в том числе и под «знаменем» борьбы с привилегиями для партийных функционеров. В конечном итоге плановая социалистическая экономика не смогла своевременно и полноценно разрешить объективно назревшие проблемы в социально-экономическом развитии страны (формально, на конкретный момент времени доказав свою несостоятельность), что в определенной степени и стало причиной прекращения существования советского государства.

Новую систему социально-экономических отношений мы олодая Россия выстраивала практически с нуля, имея за плечами только не оправдавший надежды и чаяния значительной на тот момент части граждан опыт советской плановой экономики. Строительство новой рыночно-ориентированной экономики молодая Россия начала по традиционным либеральным лекалам. В качестве базового прин-

ципа была выбрана свобода предпринимательской деятельности (ст. 34 Конституции РФ), в советском государстве на конституционном уровне допускалось только кустарное производство. Была провозглашена равная защита всех форм собственности, «частная» собственность заменила «личную», причем распространялась и на природные ресурсы (ст. 8, 9, 36 Конституции РФ). И пусть на уровне отраслевого законодательства право частной собственности на природные ресурсы значительным образом ограничено, теоретическая возможность того, что, например недра, могут оказаться в частной собственности, существует. В ходе конституционной реформы 2020 года полномочия Правительства Российской Федерации были расширены, в том числе путем добавления пункта о содействии развитию предпринимательства и частной инициативы (ст. 114 Конституции РФ). Можно сказать, что даже на уровне конституционного текста либеральная модель социально-экономических отношений продолжает свое развитие. Анализ расположения прав и свобод личности в Конституции 1993 года также показывает, что их иерархия претерпела изменение. Теперь первое место занимают личные права, затем — политические, и только потом — социально-экономические. Однако, вспоминая последнюю конституционную реформу, также отметим, что блок социально-экономических гарантий был расширен путем введения новых положений в текст Основного Закона, что получило свое подробное обоснование в ходе предварительного конституционного нормоконтроля¹.

Возвращаясь в последнее десятилетие прошлого века в России, отметим, что новая социально-экономическая реальность, получившая свое оформление на конституционно-правовом уровне, наложившись на катастрофическое на тот момент состояние экономики, привела к значительному ухудшению материального и социально-экономического положения российских граждан, что актуализировало проблему совместимости идеи рыночной экономики и полноценного обеспечения социальной функции государства, как на обыденном, так и на научном уровне. Одновременная ломка по-

¹ Заключение Конституционного Суда РФ от 16 марта 2020 г. № 1-3 // СЗ РФ. 2020. № 12. Ст. 1855.

литико-идеологических ориентиров и развал советской системы национально-патриотического образования и воспитания привели к полной дезорганизации значительных слоев населения, в один момент потерявших возможность зарабатывать и кормить семьи. Чувство социальной защищенности и социальной справедливости, которое десятилетиями взращивалось в советских гражданах, в один момент потеряло свою актуальность, и Россия вступила в период так называемого дикого капитализма, с последствиями которого российское государство борется по сей день.

В актуализированном и концептуализированном виде основные стереотипы, возникающие в процессе сопоставления идей социальной защищенности и свободного рынка, можно свести к следующим тезисам:

- предпринимательская деятельность, как правило, основана на эксплуатации чужого труда (с чем семьдесят лет боролась советская власть), а сами предприниматели — «паразиты» на теле общества (в этом нам видится морально-этический аспект проблемы);

- свободный рынок, как и равная защита всех форм собственности, обязательно предполагает не только социальное расслоение, но и обнищание значительной части населения;

- в ситуации идеализации идеи личного обогащения невозможно реализовать идею социальной справедливости ни в практическом, ни в воспитательно-идеологическом аспекте;

- патерналистская функция государства, пусть и формально декларируемая, тяжело реализуется в процессе поиска баланса между частными и публичными интересами, так как государство вынуждено занимать ту или иную сторону.

Таким образом, отказавшись от оформленной на уровне советских конституций идеи усиления социальной однородности общества, стирания существенных различий между умственным и физическим трудом и др., посредством которой обеспечивалось единство советской гражданской нации, молодое российское государство, по сути, не предложило ничего взамен, кроме возможности значительного обогащения для минимальной части населения. Нивелировать данные противоречия на конституционно-правовом уровне

была призвана идея социального государства (ст. 7 Конституции РФ), однако споры о том, что же включает, или должно включать в себя данное понятие, не прекращаются ввиду отсутствия четких границ соответствующих научных изысканий. Сама же категория «социальное государство», как и категория, появившаяся по итогам конституционной реформы 2020 года, «социально ориентированная политика в области...» (ст. 114 Конституции РФ), все больше используются не в конкретно юридических, а в откровенно популистских целях.

На наш взгляд, можно утверждать, что проблема бинарности принципов социального государства (при всей юридической неопределенности данного понятия) и свободы предпринимательской деятельности¹ выступает одной из наиболее актуальных не только для обыденного, но и для современного научного сознания. Для сглаживания соответствующих противоречий на уровне научных, в том числе академических исследований, в современной науке сделано немало. Однако не меньший (а в отдельных случаях и значительно больший) интерес представляет решение данной проблемы, путем сглаживания соответствующих противоречий, на уровне нормоконтрольной деятельности Конституционного Суда РФ. Выступая как один из важнейших органов публичной власти, Конституционный Суд РФ принимает непосредственное участие в выработке компромиссных правовых решений в наиболее проблемных областях правового регулирования, в частности, затрагивающих такую чувствительную сферу общественных отношений, как сфера соотношения частных и публичных интересов. Учитывая особую юридическую силу не только конкретных решений, но и правовых позиций Конституционного Суда, особое внимание к конституционной нормоконтрольной деятельности в нашем случае абсолютно закономерно. По роду своей деятельности разрешая противоречия между конституционными принципами рыночной экономики и социального государства, Конституционный Суд закладывает основы для последующего законодательного регулирования соответствующей

¹ Якимова Е.М. Проблема бинарности конституционных принципов свободы предпринимательской деятельности и социального государства // Право и экономика. 2019. № 3. С. 35–40.

щих проблем. В этой связи роль Конституционного Суда в процессе оформления новой системы социально-экономических отношений сложно переоценить.

Основные направления конституционного нормоконтроля в интересующей нас сфере можно представить в виде определенной системы.

1. Цели и задачи правового регулирования, такие как развитие рыночной экономики, стимулирование предпринимательства, поддержка конкуренции, свобода собственности и договора¹.

2. Экономические права и свободы в структуре конституционно-правового статуса личности рассматриваются как основные и неотчуждаемые права, гарантируемые в соответствии с Конституцией, принципами и нормами международного права, и реализуются на основе общеправовых принципов юридического равенства, неприкосновенности собственности и свободы договора, предполагающих равенство, автономию воли и имущественную самостоятельность участников гражданско-правовых отношений, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела².

3. Пределы реализации прав и свобод субъектов предпринимательской деятельности предопределены следующими обстоятельствами: право частной собственности и свобода предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, не являясь абсолютными, наряду с другими правами и свободами могут быть ограничены на основании части 3 ст. 55 Конституции РФ и должны быть уравновешены требованием ответственного отношения к правам и свободам тех, кого затрагивает хозяйственная деятельность; ограничения должны отвечать требованиям справедливости, быть адекватными, пропорциональными, соразмерными и необходимыми для защиты конституционно значимых ценностей, в том числе частных и публичных прав и законных интересов других лиц, носить общий и абстрактный характер, не иметь обратной

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 20 декабря 2010 г. № 22-П // СЗ РФ. 2011. № 1. Ст. 264.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 1 апреля 2003 г. № 4-П // СЗ РФ. 2003. № 15. Ст. 1416; Определение Конституционного Суда РФ от 19 сентября 2019 г. № 2145-О // Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

силы и не ограничивать пределы и применение основного содержания соответствующих конституционных норм, а также не должны нарушать разумный баланс между публичными интересами общества и экономическими правами отдельных индивидов¹.

4. Пределы и цели вмешательства государства в сферу регулирования рыночных отношений предопределены осуществлением контрольной функцией государства, производной от его организующего и регулирующего воздействия на общественные отношения; возможностью соответствующего контроля за использованием имущества, необходимого для занятия определенными видами деятельности, связанными с повышенной опасностью для окружающих; необходимостью соблюдения баланса конституционно значимых ценностей — экономической безопасности, свободы предпринимательства, охраны прав потребителей и деловой репутации производителей путем предоставления эффективной государственной, в том числе судебной защиты, предполагающей соблюдение баланса между конкурирующими правами и законными интересами, частными и публичными².

5. Правовое обеспечение функционирования отдельных институтов рыночной экономики в контексте обеспечения идеи социального государства: акционирование, корпоративное право, банкротство, приватизация, налоговое право, лицензионно-разрешительная сфера и др.

В заключение отметим следующее. Современное понимание экономического содержания Основного Закона чрезвычайно богато и не ограничивается лишь теми статьями Конституции, которые посвящены формам собственности и свободе предпринимательской

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2008 г. № 10-П // СЗ РФ. 2008. № 31. Ст. 3763; Постановление Конституционного Суда РФ от 12 мая 1998 г. № 14-П // СЗ РФ. 1998. № 20. Ст. 2173; Определение Конституционного Суда РФ от 16 января 2018 г. № 10-О // Вестник КС РФ. 2018. № 4; Постановление Конституционного Суда РФ от 1 апреля 2003 г. № 4-П // СЗ РФ. 2003. № 15. Ст. 1416.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2008 г. № 10-П // СЗ РФ. 2008. № 31. Ст. 3763; Постановление Конституционного Суда РФ от 13 июля 2010 г. № 16-П // Вестник КС РФ. 2010. № 5; Постановление Конституционного Суда РФ от 13 февраля 2018 г. № 8-П // СЗ РФ. 2018. № 9. Ст. 1435; Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июля 2018 г. № 32-П // СЗ РФ. 2018. № 30. Ст. 4810.

деятельности. Такие понятия и категории, как экономический конституционализм, экономическая конституция и конституционная экономика, прочно входят в современный юридический язык¹, характеризую те или иные аспекты экономического содержания Основного Закона. Особое место в механизме сглаживания противоречий между идеями рыночной экономики и социального государства занимают решения Конституционного Суда. Именно конституционное правосудие выступает как фактор поступательного развития всей системы социально-экономических отношений в современной России.

¹ *Бондарь Н.С.* Экономический конституционализм России: очерки теории и практики. М., 2017. С. 21–24.



**Дончевский
Григорий Никифорович**

директор Высшей школы управления
и предпринимательства Донского
государственного технического
университета, доктор экономических наук,
профессор,
dongrin@yandex.ru

КОРОНАЭКОНОМИКА: КОНЕЦ ЭКОНОМИКИ И НАЧАЛО «ГЛОБАЛЬНОГО КУСТАРЯ»

Введение. Пандемия, вызванная коронавирусом COVID-19, могла бы пройти болезненно, трагично, но вряд ли чем отличаться от многих других пандемий, которые пережило человечество, если бы не три принципиально важных обстоятельства. Одно из них — информационно-коммуникационная среда, уровня развитости которой не видела ни одна другая пандемия. И, соответственно, никакая другая пандемия не была настолько видна благодаря этой среде. Второе — мощнейшее напластование огромного множества проблем, которого также не видела ни одна другая эпоха. Но поднять руку на то, чтобы разрубить их затянувшийся узел, ни у кого не хватало духу. Третье (собственно, инновариант второго) — колоссальный задел возможностей и потенциалов, накопленный под спудом заскорузшего, покрытого дремучим мхом панциря старых повадок и поведений, не дающих никакого шанса для выхода этих возможностей. Биологическая пандемия, умело направленная заинтересованными силами по инфокоммуникационным каналам (отчего ее вполне уместно было бы называть «инфокоммуникационной пандемией»), всколыхнула человеческий океан духовной, волевой энергии, под воздействием которой по панцирю во все стороны пошли трещины, сквозь которые в мир брызнула энергия накопленных возможностей и потенциалов. Вырвавшись на поверхность,

эти возможности и потенциалы стали формировать совершенно новую конфигурацию продуктивной деятельности: конфигурацию глобального кустаря, пробирающегося сквозь завалы и развалины экономики. Эту переходную конфигурацию я и назвал «коронаэкономикой».

От этого вводного концепта перейду к описанию тех значимостей, которые вдруг оказались достигнутыми в рамках этой самой «коронаэкономике».

1. Конец мышлению ограниченными ресурсами, как священной корове экономии. Торжество мышлению безграничностью и возможностями.

Экономика как тип мышления и деятельности изначально базируется на представлениях о принципиальной ограниченности тех материально-вещественных обстоятельств, которые человек может вовлекать в свой продуктивный (производственный) оборот. Эти принципиально ограниченные обстоятельства получили наименование ресурсов. А их ограничители были поименованы ограничениями собственностью, ограничениями суверенитетом, ограничениями располагаемыми технологиями и, наконец, ограничениями природными. Сказанное мною интуитивно понятно каждому. Но, следуя высоким нормам науки, сошлюсь на тех, кто закладывал основы того, что принято называть экономикой.

Давид Рикардо — в числе первых из них. «Продукт земли, — пишет он, начиная свой фундаментальный труд, — все, что получается с ее поверхности путем соединенного приложения труда, машин и капитала, — делится между тремя классами общества, а именно: владельцами земли, собственниками денег или капитала, необходимого для ее обработки, и рабочими, трудом которых она обрабатывается. <...> Определить законы, которые управляют этим распределением, — главная задача политической экономии». Вот и вся формула: ограниченность производственных ресурсов (земли, капитала и труда), приводящая к ограниченности результатов производства, порождает проблему распределения как таковую (а какая нужда распределять неограниченное?) между тремя собственниче-

скими ограничителями (собственностью на землю, собственностью на капитал и собственностью на труд). Здесь классик, следуя своей научной логике, не ведет речи о таком ограничителе, как суверенитет. Но это — не на долго. Страниц сто спустя он пишет: «На покупку иностранных товаров будет употребляться или та же самая, или большая, или меньшая доля продукта земли и труда Англии». Картина маслом: все те же ограниченности (доли), но только уже суверенные (Англии).

Теперь слушаем, что говорят, о чем утверждают сегодня (в условиях коронаэкономики) деятели практического бизнеса.

Анджали Суд — генеральный директор VIMEO, выступая 25 мая 2021 года по случаю регистрации VIMEO в качестве публичной компании на NASDAQ и начала торговли ее акциями, сказала: «Куда бы мы ни посмотрели, мы видим возможности предоставления каждому создавать прекрасный видеоконтент ежедневно. Мы не остановимся, пока не дадим всем возможности видео».

Известный киевский специалист по SEO-продвижению и успешный интернет-предприниматель Павел Шульга на своих интернет-курсах, которые он ведет в рамках созданной им «Академии SEO», регулярно повторяет: «Количество клиентов не ограничено. Ограничены ваши знания и усердие. Я люблю заниматься теми бизнесами, где самая высокая конкуренция, поскольку там — неограниченный спрос. У меня глобальная задача — охватить миллионы и миллионы людей. А есть те, кто выдалбливает две-три тысячи клиентов. Ловить клиентов нужно не в одном озере, а сразу же во всех озерах, где они только водятся. Преимущество SEO-продвижения в том, что SEO-продвижение имеет дело с неограниченным потоком посетителей».

Итак, современный, новый тип деятельности требует мышления ничем неограниченными возможностями (сущностями). Огромная часть цифрового пространства предоставляет любому действующему лицу быстро умножающиеся сущности, которые не ограничены ни собственностью, ни суверенитетом (безвозмездное пользование без ссылок на платформу или/и авторство), ни местом, ни временем. На месте разделенных заборами собственности бизнесов множатся разнообразные коллаборации.

2. Конец священной корове логики, причинно-следственных зависимостей. Торжество взаимовлияния рядоположенностей и конфигураций.

Наступило время торжества топики: «действуют десять громов, имя каждого представляет собой криптограмму или код громового удара». «Ориентализация западного мира — скорее, сноски к электрическому вытеснению фрагментации как технологии, копирующей природу».

Из-под давящего айсберга аристотелевской «Логики» на поверхность всплывает материк аристотелевской «Топики».

И опять посмотрим на аргументы, которые преподносит нам повседневная действительность. «Новые носители информации способствуют переключению между задачами. Смартфоны, ноутбуки и настольные компьютеры поддерживают многочисленные приложения, а веб-браузеры позволяют одновременно открывать многочисленные окна и вкладки, поэтому нам труднее сосредоточиться на одном сайте или приложении, не отвлекаясь на что-то еще. Этот новый поведенческий паттерн влияет на то, как мы используем разные носители информации. У многих из нас наблюдается научно установленная и растущая тенденция к «медийной многозадачности».

Широко известно, что мышление Наполеона было устроено принципиально топически («архаически», «неграмотно», «недисциплинированно»), а не логически. Послушаем Маршала Маклюэна: «Наполеон испытывал определенную симпатию к полуграмотным, поскольку сам был полуграмотным, не мог правильно произнести или прочитать ни слова на любом языке. Его культурная традиция, как и в случае Александра Великого, полностью отвергалась истеблишментом». Однако, подобно многим «полуграмотным» людям, Наполеон совершил немало изобретений. Например, придуманный им семафорный телеграф передавал сообщения из Рима в Париж за 4 часа, что обеспечивало ему невиданное преимущество над врагом. Как не вспомнить о его предписании всем держаться правой стороны дороги, что резко ускорило передвижение войск и обозов? Не вышколенный логикой ум Наполеона, легко подмяв логически дисциплинированную Европу, наткнулся на такой же недисциплинированный ум русского народа. Тут и пришла Наполеону крышка.

До сих пор парадоксом является, почему Наполеон пошел не на столицу России — Санкт-Петербург (причем через уже готовые принять его прибалтийские государства, от которых до Питера — рукой подать), а полез на Москву сквозь предельно недружественное ему пространство. В нашем случае все становится понятным: один «дикий», рассредоточенный ум тянулся к эпицентру другого «дикого», рассредоточенного ума. Ведь «западный механицизм не сумел глубоко проникнуть в русскую душу, как и в душу японскую».

Приведу еще одно высказывание Маклюэна. Возможно ранее, до инфопандемии, он звучал несколько загадочно. Но сегодня прослушивается совершенно очевидно: «Аграрное общество не имеет ни целей, ни задач, ни специальных техник производства. Электрическое общество придерживается той же политики, что и аграрное, поскольку оно быстро переводит аппаратные средства в программы или информацию».

Завершу же этот раздел словами святого апостола Павла, обращенных к римлянам (самому оплоту логического строя ума): «Не сообразуйтесь с веком сим, но преобразуйтесь обновлением ума вашего, чтобы вам познавать, что есть воля Божия, благая, угодная и совершенная». Куда же яснее сказано. Только ныне становится ясным еще и само направление требуемого преобразования: от логического (фактически — богоборческого) типа умствования к топическому (фактически — богопостижительному) типу его.

3. Конец священной корове разделения труда и поляризации на потребителей и производителей. Глобальный кустарь.

Подобно ресурсному типу организации мышления (и как производное от этого типа) мышление разделением труда входит в число столпов экономики. Вот самые первые слова фундаментального труда Адама Смита: «Величайший прогресс в развитии производительной силы труда и значительная доля искусства, умения и сообразительности, с какими он направляется и прилагается, явились, по-видимому, следствием разделения труда».

Инфопандемия если не устранила, то резко обрезала бесконечные цепочки разделения труда, основными связующими звеньями которых были многочисленные и многообразные посредники. Но главное происшествие здесь заключается в том, что конечный по-

ребитель сегодня оказывается не в конце производственно-обменно-распределительной цепи. То, что раньше было цепью, сейчас правильнее было бы называть «звездой», центром которой является каждый конечный потребитель, от которого тянутся лучи к каждому из участников создания конечного продукта. Налицо совершенно иная логистическая конфигурация.

Но и этого мало. Коронаэкономика буквально сплющила разделение на потребителя и производителя. Она создала матрицу, где потребитель сам является производителем того, чего желает его душа. Сегодня человек, никогда не владевший аппаратом машинного программирования, легко производит свои сайты, создавая их из плагинов и виджетов. Тот, кто не имеет никакого музыкального образования, никогда не играл на музыкальных инструментах, легко производит свою музыку, собирая ее из лупов и семплов. Тот, кто никогда не работал в строительном проектировании и архитектуре, создает проекты своих домов. Завтра любой сможет собрать для себя автомобиль под свои собственные изыски, изготовить обувь или одежду.

Тук-тук, кто в глобальной деревне живет? Коронаэкономика отвечает: глобальный кустарь. И вновь вслушаемся в Маклюэна: «В новой электронной среде мы покончили с павловской лабораторией механистического мира и снова вернулись к примитиву».

Такой кустарный процесс самопроизводства на основе доступа к безграничным глобальным возможностям порождает огромную массу проблем для его правого регулирования. Ведь он — если рассмотреть — не подпадает ни под одну из форм договоров, которые установлены действующим гражданским правом.

4. Конец «невидимой руке рынка». Потребитель встречается лицом к лицу самим собой как производителем.

«Невидимая рука рынка», — самое популярное выражение Адама Смита. Эта метафора напрямую проистекает из воспеваемой им системы разделения труда, отделения производителя от потребителя, в условиях которой каждый человек «невидимой рукой направляется к цели, которая совсем и не входила в его намерения; при этом общество не всегда страдает от того, что эта цель не входила в его намерения».

Что же тут невидимого, если в новую, описываемую мною эпоху конкретный конечный потребитель «лицом к лицу» с самого начала взаимодействует с конкретным конечным производителем, поскольку взаимодействует с самим собой, как глобальный кустарь. Причем, живя в глобальной цифровой среде, которая знает о нем больше, чем он сам, человек-потребитель видит сам себя в качестве человека-производителя даже лучше, если бы смотрел на себя в зеркало. Они видят самих себя как цифровые профили, созданные на основе их поведенческих куков.

Осталось только публичным образом обязать каждый цифровой сервис, который собирает о каждом из нас информацию для целей создания цифрового профиля, предоставлять сформированный цифровой профиль по первому же запросу каждого из нас, как информационно-цифровых доноров.

Сегодня рынок, говоря словами Фернана Броделя, вновь оказался тем кустарным, традиционным рынком (*open market*), тем «прозрачным» открытым рынком, что ставит «лицом к лицу изготовителя-продавца и городского покупателя-потребителя».

Смитовская «невидимая рука» стала вдруг видимой. Причем открылось, что она находится глубоко в кармане (кошельке, портмоне и т.п.) каждого из нас, собирая непомерную посредническую дань. Например, как признается Павел Шульга, закупаая в Китае солнцезащитные очки по 2–3 цента за штуку, в Киеве он продает их по 120 долл. США за ту же штуку. Такова цена «невидимости».

Отдав дань наблюдательности Броделя, все же отмечу, что сегодня рынок шагнул еще дальше: потребитель и производитель слились в одном лице, чем — собственно говоря — рынок съел самого себя.

Заключение. Выше я изложил не все, но зато самые важные и очевидные черты уклада деятельности, который проступил в переходную по своему существу эпоху «коронаэкономии». Очень надеюсь, что мне хоть немного удалось сдвинуть понимание читателя в пользу того, что конец рынка и зарождение глобального кустаря являются теми несущими опорами, вокруг которых будет формироваться нарождающаяся деятельностная среда нарождающейся цивилизации.

II

ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ОТНОШЕНИЯ В КОНСТИТУЦИОННО- СУДЕБНОМ ИЗМЕРЕНИИ

Г.А. Гаджиев.....61

О.Г. Ломидзе.....75

А.Д. Корецкий.....82

Ю.А. Колесников.....94



Гаджиев Гадис Абдуллаевич

Судья Конституционного Суда
Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор,
gadg@ksrf.ru

О КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ И ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИЩЕННОСТИ МЕРИТОРНЫХ БЛАГ

Термин «издержки» в большой степени относится к экономическому концепту действительности. В сочетании же с прилагательным «моральные» он попадает в поле зрения юридической науки.

Понятие «мериторных благ» появилось в лексиконе расширенной версии экономической теории — в «праве и экономике». Издержки, связанные с мериторными благами, — это и есть моральные издержки, порождаемые моральными экстерналиями. Употребление этих понятий, особенно последнего, на первый взгляд кажется диковинным для юриста. Но на самом деле речь идет об эффектах, известных в т.н. «соседском праве», разделе римского права о правах на чужие вещи.

1. В цивилистике издавна ведется догматическая дискуссия о том, регулирует ли право только отношения между людьми или же оно считается и с отношениями человека к вещи.

Небольшой пример, поясняющий, о каком отношении идет речь: у собственника злоумышленником похищена старая деревянная

теннисная ракетка, с которой его дед стал чемпионом Советского Союза в 30-е годы прошлого века. При рассмотрении гражданского иска в рамках уголовного дела неизбежно возникает проблема оценки размера причиненного собственнику вреда и его возмещения с помощью деликтного обязательства. Возможно ли определить стоимость этой семейной реликвии, сравнивая стоимость пропавшей ракетки с ценами на сходные вещи на сайте «Авито», или же справедливость требует учета особой привязанности лица к вещи, которая должна учитываться в праве?

В концепте гражданского права фундаментальными являются понятия лица и вещи, которые бывают как телесными, так и бестелесными. Понятие *merit goods* начали употреблять экономисты-институционалисты, и только потом на него обратили внимание американские правоведы. Специфика этой разновидности защищаемых законом благ человека заключается не столько в их нематериальной природе, похожей на бестелесные вещи, сколько в том, что их оценивание само по себе неизбежно вызывает уменьшение их субъективной ценности для большинства людей.

Оценивая ущерб от хищения дедовской ракетки, судья не может не считаться с объективно сложившейся на рынке ценой, учитывая рыночный механизм оценки. Этому механизму есть альтернатива — командная система оценки, когда цена «назначается» органами государства, включая и суды.

Вся сложность проблемы охраны мериторных благ состоит в том, что как чисто рыночный механизм оценки ценности вещи (блага), так и командная оценка приводят к уменьшению эквивалента ценности блага, которое для человека является бесценным. В итоге то разочарование, а порой и душевные страдания от потери и неценности блага вызывают то, что юристы называют душевными страданиями, или моральным ущербом. Итак, понятие морального ущерба используется для того, чтобы снизить издержки неизбежно неточной оценки. Несовершенство оценки презюмируется с помощью институционализации морального ущерба.

2. В конституционном праве проблема мериторных благ проявляет себя, когда возникает дискуссия о том, можно ли органам го-

сударств, включая суды, устанавливать цену человеческой жизни. Когда в результате обрушения конструкции в крупном торгово-развлекательном центре погибают люди, их собственники пытаются «откупиться», добровольно выплачивая родственникам деньги за погибших.

А допустимо ли государству осуществлять подобные выплаты родственникам погибших в горячих точках военнослужащих? Или: допустимо ли оценивать жизни мигрантов, тонущих в Средиземном море, на пути с побережья Африки в Италию? Какие издержки необходимо брать за основу при определении ценности человеческой жизни?

Конституционная норма исходит из того, что человек и его жизнь являются высшей ценностью (ст. 2 Конституции Российской Федерации¹). Но что означает в конституционном праве высшая ценность, допустима ли в принципе коммодификация тела человека? Такая постановка вопроса предполагает реалистическое признание уже существующих легально или нелегально рынков таких благ, как биоматериалы, органы человека. Опережая юристов-конституционалистов, поиск ответов на «проклятые вопросы» начали философы², пока ученые занимаются этической оценкой, а не юридической оценкой тенденции коммодификации биоматериалов.

В эпоху развивающихся биотехнологий человеческое тело становится ресурсом для экономических инвестиций. Два решения Конституционного Суда Российской Федерации о суррогатном материнстве (Определение от 15 мая 2012 г. № 880-О и Постановление от 29 июня 2021 г. № 30-П) подтверждают наличие и юридической проблемы, и необходимости выработки отношения.

В России запущен процесс развития биобанкинга. Первые российские биобанк и биосервис были созданы в 2014 г. Цель их создания состояла в обеспечении российских ученых и врачей биологическими образцами. Планируется создание универсального национального биобанка на базе МГУ им. М.В. Ломоносова. Деятельность современных биобанков, надо признать, обгоняет и игнорирует этическую и юридическую оценку, т.е. превалирует экономический

¹ См.: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202007040001>

² См.: *Попова О.В.* Человек, его цена и ценность; к проблеме коммодификации тела в научном познании // Эпистемология и философия науки. 2016. № 3. С. 140–157.

подход. О.В. Попова считает, что последовательный либерализм (а я бы добавил — догматический либерализм), рассматривающий тело как индивидуальную ценность и отстаивающий право свободного распоряжения им, предоставляет человеку возможность инструментализировать и коммодифицировать его разными способами, придавая ему товарную цену, но одновременно дисконтируя в качестве моральной ценности. Современный этап развития научного знания во многом способствует углублению противоречия между ценой и ценностью человеческого тела. Свободный обмен результатами исследований становится вторичным по отношению к частным интересам.

Ученый, находясь в ожидании прибыли от внедрения инноваций, может быть не заинтересован в следовании нормам традиционной морали и ригористическим требованиям этики науки и зачастую обходит их, отдавая предпочтение законам рынка. Именно по этой причине периодически возникают скандалы, связанные с поиском источников тех или иных биоматериалов, органов и тканей человека.

По всей видимости, появляется сложная и новая проблема онтологии права, связанная с поиском критериев демаркации искусственного (*ars* — латинское слово, обозначающее продукт человеческого мышления) и естественного. *Ars* — это юридические артефакты, продукты юридического творчества, и понятие мериторного блага относится к ним.

3. Очертив сферу возможных подходов к проблеме мериторных прав в праве вообще и в конституционном праве в частности, сфокусируемся на цене такого блага, как жизнь человека, его существование в мире.

Гвидо Калабреззи вспоминает старый каламбур: жизнь — это бесценное благо, однако мы постоянно ее на что-то обмениваем¹. Как известно, меновая операция, или сделка, появилась в практике социального общения в целях оценки.

Фридрих Ницше писал, что создавать цены, измерять ценности, выдумывать эквиваленты, выменивать — все это до такой степени занимало первоначальное мышление человека, что в известном

¹ См.: Калабреззи Г. Будущее права и экономики. М., 2016. С. 60.

смысле это и было мышлением. Купля и продажа совместно с их психологическими придатками старше даже, чем зачатки каких-либо общественных форм организации и связей. Из «первобытной» формы личного права зреющее чувство мены, договора, долга, права, обязательства уплаты были перенесены на наиболее грубые и первоначальные общественные комплексы одновременно с привычкой сравнивать, измерять¹.

От времен, когда только появлялось мышление человечества, нас отделяет солидный отрезок времени, и тем не менее можно утверждать, что человечество не способно и сейчас определить ценность человеческой жизни. И несмотря на то, что с точки зрения Конституции Российской Федерации это высшая ценность, тем не менее она вроде мерцающего в ночи далекого света.

Парадоксально, но, как заметил Калабреззи, жизнь является образцовым примером того, что попытка оценивания этого мериторного блага оказывается болезненной для многих членов современного общества. Очевидно, что интуитивно мы не хотим устанавливать цену жизни человека, полагая, что времена рабства так далеко в прошлом, что сама попытка уже кощунственна.

Калабреззи в своей книге, написанной совместно с Филипом Боббитом², приводит пример, который указывает на видимый неуспех человечества в попытках оценить жизнь человека.

Характерно, что этот пример взят из деятельности бесспорно выдающегося американского высшего суда. Когда там слушалось дело о документах Пентагона, судья Стюарт задал трудный вопрос Алексу Бикелю, профессору Йельской школы права, который выступал от имени *New York Times* против введения так называемого предварительного запрета на публикацию на страницах газеты секретных документов Пентагона, касающихся событий вьетнамской войны. Судья Стюарт спросил: «Предположим, что, когда мы, члены суда, выйдем из зала и откроем запечатанные материалы, мы найдем нечто такое, что полностью убедит нас в том, что раскрытие этих материалов приведет к смертному приговору для сотни молодых людей,

¹ См.: Ницше Ф. Генеалогия морали. СПб., 2013. С. 68.

² См.: Calabresi G., Bobbitt P. Tragic Choices. N.Y., 1974. P. 40–41.

единственное преступление которых в том, что им было по девятнадцать лет и они должны были призываться первыми, — что нам тогда делать?» Бикель ответил, что в данном деле это невозможно, так что судьям не стоит в настоящий момент беспокоиться об этом гипотетическом предположении. И судья Стюарт, разрешив своим решением публикацию, последовал этому совету¹.

Судья Блэк, чье мнение по делу было последним в его карьере, сказал следующее: «Вопрос был правильным, а ответ нет». Проблема, с точки зрения Блэка, не в том, что сотня человек могла лишиться жизни. Сотни людей постоянно теряют жизни по самым разным причинам. По мнению Блэка, сотня молодых человеческих жизней за защиту свободы печати, на самом деле, не такая уж дорогая сделка. Проблема в другом — в том, что судебный приговор, за которым последовало бы привлечение военнослужащих, выполнявших преступные приказы, к смертной казни, исходил бы от высшего судебного органа и тем самым был бы на его совести. А ведь это тоже модификация человеческой жизни, поскольку ее цена определяется выбором иной ценности — свободы прессы.

Перед судом возникла сложная дилемма — какой ценности отдать предпочтение: жизни людей или свободе прессы?

То, что Хьюго Блэк, известный своим абсолютизмом в защите либеральных ценностей и тем, что в молодости он был членом клукс-клана, отдал приоритет свободе прессы, понимая, что это может обернуться смертными приговорами, свидетельствует о популярном в американском конституционном праве конституционном фундаментализме, подмеченном известным немецким философом Юргеном Хабермасом².

Конституционалисты-фундаменталисты считают своим духовным отцом философа Джона Ролза, который в своей книге *Law of Peoples* («Право народов») ³ обосновывал тезис о том, что демократии

¹ См.: Калабреззи Г. Указ. соч. С. 65.

² См.: Хабермас Ю. Расколотый Запад. М., 2008. С. 92–93. Во время Второй мировой войны Блэк написал мнение по делу «Коремацу против Соединенных Штатов», в котором поддержал осуществленное правительством интернирование и перемещение в лагерь всех японцев, проживающих в США. Такой вот эталон либерала.

³ См.: Ролз Дж. Право народов (лекция) // Вопросы философии. 2006. № 9. С. 79–105.

могут вести «справедливые войны» против преступных государств. (И это и на его совести войны в Ираке и в других государствах.) Строгие принципы справедливости, которым должны следовать демократические конституционные государства, Ролз признает необязательными в отношениях с авторитарными и полуавторитарными государствами.

Хабермас, напротив, разделяя принципы Михаэля Вальцера, считал, что защита целостности жизненных форм и привычного этоса организованной в государство общности людей, если дело не идет о геноциде и преступлениях против человечности, имеет преимущественное право перед абстрактными принципами справедливости в масштабах всего мира¹. Можно понять мысль выдающегося ученого-юриста Артура Корбина из его прощального письма преподавателям Йельской школы права: «...мы продолжаем наши поиски абсолюта, хотя и знаем, что ничего в этом мире, созданном руками человека, не может быть абсолютным. <...> Я полагаю, что надежда на человеческое счастье и благополучие станет сильнее, если мы осознаем наши ограничения, если перестанем искать абсолют, если признаемся, что есть только относительная и человеческая справедливость, и возведем наш храм мира на фундаменте, прочность которого обеспечит искусный баланс интересов, обусловленный максимально тщательным и полным изучением человеческого опыта»².

Но вернемся к мнению судьи Блэка, который, с моей точки зрения, невероятно занижил ценность человеческой жизни своим высказыванием о большей важности (ценности) свободы печати. Он не учел затратность, т.е. издержки, которые порождает подобный акт государственной власти. Идея Блэка состоит в том, что нужно создать такую правовую структуру, в которой в случае, если какие-то жизни действительно должны быть отняты, этого не требовалось бы делать руками Верховного суда США.

И это очень важная идея: решения высших судов могут быть сопряжены с огромными издержками особого рода — моральными издержками. Для пояснения того, что это такое, можно вспомнить

¹ См.: *Хабермас Ю.* Указ. соч. С. 91–92.

² Цит. по: *Калабреззи Г.* Указ. соч. С. 293–295.

рассмотренное в 1992 году Конституционным Судом Российской Федерации так называемое дело КПСС¹, когда власть была явно заинтересована в том, чтобы новый демократический орган российского государства заявил в своем решении о том, что Коммунистическая партия, в рядах которой было 18 миллионов человек, является преступной организацией. Но приняв такое решение, Суд волей-неволей дал бы негативную оценку всему советскому периоду истории страны, победившей неравенство, неграмотность и фашизм.

Конституционный Суд не стал наносить столь серьезный моральный вред большому количеству людей.

Наверное, частицу опыта рассмотрения этого дела можно обнаружить в тексте Конституции Российской Федерации, в словах преамбулы о том, что многонациональный народ России чтит память предков, передавших нам любовь и уважение к Отечеству, веру в добро и справедливость.

А Конституционный Суд Российской Федерации придерживается неписаного правила — если возникает необходимость в истолковании норм законодательства, ни в коем случае нельзя выбирать такой вариант, который вводит новые ограничения прав граждан. Можно в случае необходимости признать норму неопределенной и тем самым подключить к поиску баланса ценностей законодателя, но не вводить ограничение решением суда, ибо это порождает моральные издержки.

4. В последние годы проблема правовой защиты мериторных благ стала актуальной для конституционного права. В нескольких решениях Конституционного Суда РФ исследовался вопрос о допустимости компенсации морального вреда, причиненного потерпевшему преступлением против собственности. Верховный Суд РФ также начал пересматривать свои подходы к применению положений статей 151 и 1099 ГК РФ.

¹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 ноября 1992 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности Указов Президента Российской Федерации от 23 августа 1991 г. № 79 «О приостановлении деятельности Коммунистической партии РСФСР», от 25 августа 1991 г. № 90 «Об имуществе КПСС и Коммунистической партии РСФСР» и от 6 ноября 1991 г. № 169 «О деятельности КПСС и КП РСФСР», а также о проверке конституционности КПСС и КП РСФСР» // СЗ РФ. 1993. № 11. Ст. 400.

При решении вопроса о компенсации морального вреда, причиненного гражданину совершенным в отношении него преступлением против собственности, возникает очевидная необходимость оценивать как общественную опасность этого рода преступлений, которые посягают не только на имущественные права потерпевшего, но и на личные неимущественные права и иные нематериальные блага личности. Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 13 октября 2020 года № 23 «О практике рассмотрения судами гражданского иска по уголовному делу» указал, что гражданский иск о компенсации морального вреда может быть предъявлен по уголовному делу, когда такой вред причинен потерпевшему преступными действиями, нарушающими его личные неимущественные права (например, права на неприкосновенность жилища, частную жизнь, личную и семейную тайну) либо посягающими на принадлежащие ему нематериальные блага (жизнь, здоровье и др.).

Исходя из положений части первой статьи 44 УПК РФ и статей 151 и 1099 ГК РФ, гражданский иск о компенсации морального вреда подлежит рассмотрению судом и в случаях, когда в результате преступления, посягающего на чужое имущество, вред причиняется также личным нематериальным благам (например, при разбое, краже с незаконным проникновением в жилище, мошенничестве, совершенном с использованием персональных данных лица без его согласия) (пункт 13 Постановления № 23).

Действующее правовое регулирование не предполагает безусловного отказа в компенсации морального вреда лицу, которому преступлением были причинены нравственные страдания в силу одного лишь факта квалификации совершенного в отношении него деяния как посягающего на имущественные права (определения КС РФ от 6 июня 2016 г. № 1171-О, от 11 октября 2016 г. № 2164-О и от 24 декабря 2020 г. № 3039-О).

В Постановлении КС РФ по делу о проверке конституционности статьи 151 Гражданского кодекса РФ в связи с жалобой гр. С.Ф. Шиловского КС РФ оценивал конституционность примененной нормы о возмещении морального вреда действиями, посягающими на такое принадлежащее гражданину нематериальное благо, как почитание памяти предков. Как известно, в пункте 1 статьи 150 ГК РФ

«Нематериальные блага» содержится открытый перечень защищаемых нематериальных благ, поскольку в тексте используются слова «и иные нематериальные блага».

Гр. Шиловский был признан потерпевшим по уголовному делу, возбужденному в отношении гражданина И. по части 2 статьи 159 ГК РФ (мошенничество, совершенное группой лиц по предварительному сговору, а равно с причинением значительного ущерба гражданину).

Гр. И., работавший санитаром в бюджетном учреждении «Бюро судебно-медицинских экспертиз», из корыстных соображений, имея преступный умысел, направленный на хищение денежных средств, принадлежащих гр. Шиловскому, путем обмана получил от него 6000 рублей под предлогом оплаты оказываемых моргом в обязательном порядке услуг, связанных с подготовкой тела умершей матери гр. Шиловского к погребению. До момента оплаты данных услуг гр. И. отказывался выдать С.Ф. Шиловскому тело его матери, несмотря на то, что последним были оплачены соответствующие услуги морга.

Постановлением районного суда гражданский иск С.Ф. Шиловского о взыскании компенсации морального вреда, причиненного преступлением, предъявленный к И. в рамках уголовного дела, был оставлен без рассмотрения с разъяснением заявителю его права на обращение в суд с иском в порядке гражданского судопроизводства. Одновременно указанным судебным постановлением уголовное дело в отношении И. обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного частью 2 статьи 159 УК Российской Федерации, было прекращено в связи с назначением ему меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа.

Апелляционным постановлением постановление районного суда в отношении И. было изменено; из резолютивной части постановления исключено указание на оставление без рассмотрения гражданского иска потерпевшего С.Ф. Шиловского к И. о взыскании компенсации морального вреда с разъяснением заявителю его права на обращение в суд с иском в порядке гражданского судопроизводства.

При этом суды указали, что преступление, предусмотренное частью 2 статьи 159 УК Российской Федерации, относится к категории

преступлений против собственности, а потому затрагивает имущественные права потерпевшего. В силу же пункта 2 статьи 1099 ГК Российской Федерации моральный вред, причиненный действиями (бездействием), нарушающими имущественные права гражданина, подлежит компенсации лишь в случаях, предусмотренных законом, в то время как законодательство Российской Федерации не содержит указания на возможность компенсации морального вреда, причиненного преступлением против собственности. Несмотря на доводы заявителя о том, что в связи с совершенным в отношении него преступлением он был госпитализирован и находился в течение определенного времени на стационарном лечении, а вследствие необходимости участия в следственных действиях и судебных заседаниях по уголовному делу он испытывал моральное и психическое расстройство, суды апелляционной и кассационной инстанций пришли к выводу об отсутствии доказательств, с достоверностью свидетельствующих о совершении И. действий, нарушающих личные неимущественные права заявителя либо посягающих на принадлежащие ему нематериальные блага.

В передаче кассационной жалобы С.Ф. Шиловского для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации также было отказано (определение судьи Верховного Суда Российской Федерации от 3 сентября 2020 года).

Как следует из фактических обстоятельств дела С.Ф. Шиловского, на момент совершения в отношении него преступления, предусмотренного частью 2 статьи 159 УК Российской Федерации (т.е. деяния, относящегося к категории преступлений против собственности (глава 21 того же Кодекса), а потому формально посягающего на имущественные права потерпевшего), заявитель заведомо для виновного И. находился в тяжелой жизненной ситуации, вызванной утратой близкого человека, и, желая отдать дань уважения покойной матери и достойно проводить ее в последний путь, был вынужден не только понести дополнительные и существенные для него материальные затраты вследствие совершенных в отношении него преступных действий, но и, — что с очевидностью явствовало из обстановки, — претерпеть

сильные эмоциональные переживания от создания реальных для заявителя препятствий в своевременных похоронах матери вследствие глубоко циничных действий И., противоречащих всем принятым в обществе моральным и правовым нормам, а также повлекших крайне пренебрежительное отношение как к достоинству самого заявителя, так и к памяти близкого ему умершего человека, посягая тем самым на относящееся к основным конституционно-защищаемое нематериальное благо (статья 21, часть 1, Конституции Российской Федерации, пункту статьи 150 ГК Российской Федерации).

В преамбуле Конституции России есть очень содержательные слова о почитании памяти предков.

Пренебрежительное, а порой и откровенное хамское отношение к чувству почитания памяти предков, являющемуся мериторным (нематериальным) благом человека, должно находиться под защитой и Конституции РФ, и УК РФ.

При наличии обстоятельств, свидетельствующих о причинении лицу нравственных страданий в результате умаления совершенным в отношении него преступлением против собственности (мошенничеством) нематериального блага почитания предков (при совершении преступления в отношении лица, заведомо для виновного находящегося в тяжелой жизненной ситуации, обусловленной утратой матери), факт причинения ему морального вреда во всяком случае не может быть поставлен под сомнение и не нуждается в доказывании потерпевшим.

Иной подход к решению вопроса о компенсации морального вреда в данном случае был бы явным умалением ценности нематериального блага почитания памяти предков, что недопустимо с точки зрения статьи 55 (часть вторая) Конституции РФ.

Подход, избранный судами общей юрисдикции в деле гр. С.Ф. Шиловского, необоснованно снижает уровень конституционно-правовой защищенности потерпевших от преступлений, определяемый сложившимся в правовом государстве (статья 1 часть 1 Конституции РФ) конституционным правом порядком.

Непризнание судами общей юрисдикции права на компенсацию морального вреда и сам факт прекращения судебным постановлением

уголовного дела в отношении гражданина И. в связи с назначением ему меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа, является результатом заниженной оценки конституционной ценности — почитания предков, которая является мериторным благом.

Поправки в Конституцию РФ 2020 года придают новое значение таким принадлежащим гражданам нематериальным благам, как почитание памяти предков, передавших нам идеалы и веру в Бога (часть 2 статьи 67.1), особое почитание защитников Отечества, что обеспечивает защиту исторической правды (часть 3 статьи 67.1).

ГК РФ не содержит легального определения того, что такое нематериальные блага. В пункте 2 статьи 150 ГК РФ предусмотрены особенности предоставляемой правовой защиты нематериальным благам. Они защищаются в соответствии с настоящим Кодексом и другими законами в случаях и в порядке, ими предусмотренном, а также в тех случаях и пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав (ст. 12) вытекает из существа нарушенного нематериального блага или личного неимущественного права и характера последствий этого нарушения.

В случаях, если того требуют интересы гражданина, принадлежащие ему нематериальные блага могут быть защищены, в частности, путем признания судом факта нарушения его личного неимущественного права, опубликования решения суда о допущенном нарушении, а также путем пресечения или запрещения действий, нарушающих или создающих угрозу нарушения личного неимущественного права либо посягающих или создающих угрозу посяательства на нематериальное благо.

С момента вступления в силу ГР РФ 1 января 1995 года, по сути, сложилась научная традиция рассматривать нематериальные блага сквозь призму изучения только личных неимущественных прав¹. Она не способствует развитию представлений о динамично развивающейся системе нематериальных благ. Вызывает затруднение в квалификации в качестве защищаемого нематериального блага два обстоятельства: 1) в ГК РФ единым понятием «нематериальные блага» охватываются как сами блага в виде незакрытого перечня, так и

¹ См.: Гражданское право / под ред. А.П. Сергеева. Т. I. 2011. С. 411.

личные неимущественные права на них; 2) при этом не раскрывается целевая направленность нематериальных благ.

Ясно только, что нематериальные блага не имеют экономического содержания, неразрывно связаны с личностью человека, относятся к духовной сфере.

Все это в совокупности усложняет процесс юридической оценки ущерба, причиняемого неправомерными действиями нематериальным благам, т.е. объекта оценки, который представляет собой ценностную предметность нематериальных, духовных элементов социального бытия. В.В. Сутужко считает, что объектом оценки всегда является ценностная предметность таких элементов общественного бытия, которые служат предметом неудовлетворенных в полной мере актуальных потребностей субъекта; основанием (критерием) оценки является ее мотивация или ценностный признак — то, с точки зрения чего производится оценивание¹.

С учетом изложенных (и других) обстоятельств, КС РФ пришел к выводу о том, что часть первая статьи 151 ГК Российской Федерации — в той мере, в какой содержащееся в ней законоположение по смыслу, придаваемому ему судебным толкованием (в том числе во взаимосвязи с п. 2 ст. 1099 данного Кодекса), служит основанием для отказа в компенсации морального вреда, причиненного гражданину совершенным в отношении него преступлением против собственности, в силу одного лишь факта квалификации данного деяния как посягающего на имущественные права потерпевшего, если из фактических обстоятельств конкретного дела следует, что такое преступление умаляет личные неимущественные права гражданина либо принадлежащие ему нематериальные блага и тем самым очевидно причиняет этому лицу нравственные и (или) физические страдания, — приводит к несоразмерному ограничению права потерпевшего на компенсацию ущерба, причиненного преступлением, нарушению конституционных гарантий охраны достоинства личности и судебной защиты прав и свобод человека, а потому не согласуется с требованиями статей 21 (часть 1), 45 (часть 1), 46 (часть 1), 52 и 56 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

¹ Сутужко В.В. Структура, принципы и классификация понятия «оценки» // Эпистемология и философия науки. Т. XVIII. № 4. С. 108–124.



Ломидзе Ольга Георгиевна

судья Ростовского областного суда,
доктор юридических наук,
pismabudut@yandex.ru

**ВЛИЯНИЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРИНЦИПОВ
НА РЕАЛИЗАЦИЮ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ
НОРМ, ПРЕДНАЗНАЧЕННЫХ ДЛЯ РАЗРЕШЕНИЯ
КОНФЛИКТА СУБЪЕКТОВ**

Конститутивный признак субъективного права — возможность его защиты в случае нарушения. Присущая гражданскому праву идея соблюдения паритетности в отношениях между его субъектами не способна исключить конфликт субъектов.

Выбор стороны, получающей защиту суда, осуществляется судом с использованием сложной системы ориентиров, применяемых к конкретному делу. В том числе законодательных решений, влияющих на процесс доказывания. В рамках применения судебной процедуры разрешении конфликта одна из его сторон может располагать «стартовым» преимуществом, опирающимся на законодательные решения, влияющие на процесс доказывания, прежде всего решения, устанавливающие презумпции.

Особенностью гражданского законодательства является взаимонаправленный характер влияющих на его развитие факторов. Столкновение противоположных интересов (потребностей) оборота обуславливает необходимость норм права, обеспечивающих паритетные начала таких интересов.

Конфликт, в котором на каждой из противостоящих сторон обнаруживается интерес, заслуживающий защиты, является наиболее сложным для нахождения взвешенного решения. Гражданско-правовые нормы, предназначенные для разрешения такого конфликта, позволяют суду сделать выбор в пользу одной из сторон, используя для этого определенные «маркеры».

Применение «маркеров» добросовестности, осведомленности, состояния владения, основания выбытия из владения и т.п. в идеале должно обеспечивать паритет потребностей оборота, имеющих противоположную направленность, проявляющихся в конфликтах субъектов оборота. Таких, как потребность повышения оборотоспособности имущественных благ и потребность стабилизации оборота; потребность обеспечения стабильного положения правообладателя и потребность обеспечения стабильного положения неосведомленного приобретателя и т. д.

Использование законодателем оценочных понятий приводит к тому, что на процесс доказывания влияет не только наличие презумпции, но и определение содержания оценочного понятия. Пример — понятие добросовестности. Презумпция добросовестности участников гражданских правоотношений закреплена в пункте 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации. При этом положения Гражданского кодекса Российской Федерации не обеспечивают конкретизацию понятия «добросовестность» для каждой отдельной ситуации.

В юридической доктрине различают добросовестность субъективную и объективную. Субъективная добросовестность определяется через неосведомленность (формула «не знал и не должен был знать»). Презюмируется объективная добросовестность (честность, надлежащее, разумное поведение)¹. При этом важны оба понимания добросовестности.

В доктринальном толковании высказана заслуживающая внимания позиция, что конкретизация объективной добросовестности для отдельных ситуаций не является задачей законодателя: эту за-

¹ Васильев А.С., Мурзин Д.В. Субъективная добросовестность в гражданском праве: функции, степени, презумпции // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 3. С. 65–77. Размещено в правовой системе «КонсультантПлюс».

дачу следует доверить судам, «конкретизация понятия объективной добросовестности может и должна быть осуществлена на уровне руководящих рекомендаций Верховного и, если это потребует, Конституционного Судов»¹.

Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно обращался к понятию добросовестности. Как отмечает Г.А. Гаджиев, в решениях Конституционного Суда поэтапно формировалось конституционно-правовое видение добросовестного владения².

В Постановлении от 26 ноября 2020 года № 48-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 234 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.В. Волкова» (далее — Постановление № 48-П) Конституционный Суд раскрывает данное понятие применительно к зукапии.

В Постановлении № 48-П получил отражение один из ключевых вопросов из числа влияющих на сферу применения статьи 234 Кодекса: возможно ли признать добросовестным субъекта, который осведомлен (должен быть осведомлен), что владеет не своей вещью? При отрицательном ответе приобретение права собственности на основании статьи 234 Кодекса на земельные участки невозможно, в силу презумпции государственной собственности на землю.

Вывод Конституционного Суда Российской Федерации: нельзя исключать признания добросовестным владельцем для целей применения статьи 234 Кодекса лицо, владеющее земельным участком, переданным ему прежним владельцем по сделке, направленной на отчуждение, которая была предпосылкой для возникновения владения. Презумпция государственной собственности на землю не может сама по себе опровергать добросовестность давностного владельца.

Постановление № 48-П демонстрирует необходимость для обеспечения баланса интересов учитывать объективную добросовестность давностного владельца, стремящегося к получению легитимации, отсутствие нарушения с его стороны чьих-либо прав.

¹ Коновалов А.В. Еще раз к вопросу о понятии добросовестности // Российский судья. 2018. № 1. С. 15–21. Размещено в правовой системе «КонсультантПлюс».

² Гаджиев Г.А. Четыре точки зрения на добросовестное владение // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 10. С. 89–109. Размещено в правовой системе «КонсультантПлюс».

Для целей формирования судебной практики важно обсуждение в цивилистической доктрине модельных ситуаций, в которых возможно признание права собственности на земельный участок в порядке статьи 234 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Однако благодаря высказанной Конституционным Судом позиции открыта перспектива применения статьи 234 Кодекса к владению земельными участками. Конституционным Судом учтен публичный интерес, выходящий за пределы интереса владельца, принято во внимание, что статья 234 Кодекса обеспечивает (в том числе) возвращение вещи в гражданский оборот.

Конституционный Суд Российской Федерации последовательно демонстрирует необходимость подключения конституционно-правовых принципов, конституционных ценностей для нахождения ориентиров, обеспечивающих приемлемый объем защиты. В том числе для ситуации, когда суду необходимо сделать выбор, определить приоритет.

Примером служит конституционный принцип справедливости. Применение этого принципа подробно разбирает Гаджиев Г.А. в статье «Четыре точки зрения на добросовестное владение», демонстрируя его применение конкретными Постановлениями и Определениями Конституционного Суда Российской Федерации (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 22 июня 2017 года № 16-П, Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 5 февраля 2009 года № 248-О-П)¹.

В этих постановлениях Конституционный Суд по сути обратился к объективной добросовестности — показал необходимость оценки поведения публичного образования, противостоящего неосведомленному, т.е. субъективно добросовестному, приобретателю.

Подход Конституционного Суда позволил расставить приоритеты таким образом, что это не вступает в противоречие с пониманием справедливости, соответствует положениям части 3 статьи 55 Конституции.

Положения гражданского законодательства, обеспечивающие приоритет защиты одной из сторон гражданско-правового кон-

¹ Гаджиев Г.А. Там же.

фликта, обнаруживают ориентиры, выходящие за пределы сферы частноправовых интересов.

Примером служат нормативные решения, благодаря которым доказывание размера подлежащей применению меры ответственности не представляет особой сложности для истца. Такие решения получили закрепление в пункте 2 статьи 393 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункте 1 статьи 1107 Кодекса, в положениях Гражданского кодекса Российской Федерации, устанавливающих компенсацию при нарушении исключительных прав. Так, истцу достаточно приложить незначительные по сути усилия при доказывании размера подлежащих взысканию убытков, рассчитываемых абстрактным методом. Для взыскания штрафа согласно пункту 6 статьи 13 Закона Российской Федерации от 07 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» отсутствует необходимость формулировать отдельное требование в иске.

При наличии существенных различий рассмотренных мер ответственности они позволяют обозначить схожие нормативные решения, облегчающие доказывание размера подлежащей применению меры ответственности:

- нормативное установление размера санкции, в том числе посредством относительно-определенной нормы либо формулы расчета, привязка расчета к установленным значениям или значениям, которые несложно выяснить;

- отрыв расчета от сферы хозяйственной деятельности сторон (в том числе освобождение истца от необходимости доказывать ряд значений, касающихся именно его деятельности);

- использование неопровержимых презумпций.

Данные характеристики свидетельствуют об акценте на превентивной функции соответствующей санкции. Предотвращение гражданско-правового правонарушения тем самым проявляется как приоритетный ориентир. Очевидно, что такой ориентир выходит за пределы сферы частноправовых интересов.

Применение санкций с указанными характеристиками требует взвешенной оценки суда для обеспечения соразмерности меры ответственности совершенному правонарушению, что не всегда позволяет суду ограничиться буквальным текстом закона.

Принцип соразмерности (пропорциональности) санкции совершеному правонарушению последовательно находит отражение в Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации. Исходя из этого принципа, следует признать возможным снижение размера подлежащей применению санкции даже при отсутствии указания на возможность такого снижения в норме объективного права. Развернутая аргументация такой возможности дана в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 13 декабря 2016 года №28-П «По делу о проверке конституционности подпункта 1 статьи 1301, подпункта 1 статьи 1311 и подпункта 1 пункта 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с запросами Арбитражного суда Алтайского края», Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 24 июля 2020 года № 40-П «По делу о проверке конституционности подпункта 2 пункта 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с запросом Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда».

В Постановлении № 28-П Конституционный Суд обратил внимание на следующее. Отсутствие у суда, столкнувшегося с необходимостью применения на основании прямого указания закона санкции, являющейся — с учетом обстоятельств конкретного дела — явно несправедливой и несоразмерной допущенному нарушению, возможности снизить ее размер ниже установленного законом предела подрывает доверие граждан как к закону, так и к суду.

Защита нарушенного права в наиболее разумные сроки, обеспечиваемая простотой доказывания, влечет эффект, который, разумеется, является положительным.

В то же время отрыв гражданско-правовых санкций от необходимости исследовать хозяйственную сферу кредитора и его реальных потерь имеет очевидный негативный потенциал. Он проявляет себя в ситуации, когда лицо, в пользу которого установлены меры ответственности, рассчитывает на получение дохода. Как следствие, заинтересовано в нарушении его права контрагентом, вступает в правоотношение с целью применения к контрагенту мер ответственности («инвестиции в эксцесс»).

Для того, чтобы тенденция к облегчению процесса защиты нарушенного субъективного права (законного интереса) посредством

применения гражданско-правовой меры ответственности к его нарушителю не привела к негативному сценарию такого применения, развитие правоприменительной практики должно обнаруживать еще одну тенденцию. Тенденцию к применению для достижения баланса интересов сторон гражданского правоотношения общепризнанных принципов права, прежде всего принципа соразмерности (пропорциональности) санкции совершенному правонарушению.

Выводы

Выше рассмотрены конфликты, которые разворачиваются в разных сферах, урегулированных гражданским правом.

Положения гражданского законодательства, обеспечивающие приоритет защиты одной из сторон гражданско-правового конфликта, обнаруживают ориентиры, выходящие за пределы сферы частноправовых интересов.

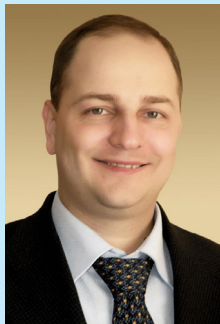
Независимо от сферы, в которой такой конфликт развивается, на реализацию гражданско-правовых норм, предназначенных для разрешения конфликта субъектов, влияют конституционные принципы.

Практика Конституционного Суда Российской Федерации последовательно демонстрирует необходимость подключения конституционно-правовых принципов, конституционных ценностей при определении приоритетов.

Осознанию и прогнозированию развития практики правоприменения способствует исследование ориентиров, позволяющих суду обеспечить такую расстановку приоритетов в защите участников оборота, которая соответствовала бы конституционно-правовым и гражданско-правовым принципам.

При разрешении конкретных дел следует учитывать предназначение Конституции, как основного закона, раскрывающего «содержание важнейших принципов и закономерностей, ценностных начал социально-экономического, политического развития общества, действие которых проявляется через развертывание социальных противоречий в соответствующих сферах общественной и государственной жизни»¹.

¹ Бондарь Н.С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия. М.: Норма, Инфра-М, 2011. 544 с. Размещено в правовой системе «КонсультантПлюс».



Корецкий Аркадий Данилович

заведующий кафедрой гражданского права Ростовского филиала
ФГОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»,
доктор юридических наук, профессор,
adkoretsky@mail.ru

ПРИРОДА АКТОВ СУДЕБНОГО ТОЛКОВАНИЯ И НЕОБХОДИМОСТЬ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ ИХ СИСТЕМЫ

Тот факт, что законодательная и судебная ветви власти самостоятельны и независимы друг от друга, что суды должны применять, а не создавать нормы права, известен каждому студенту, однако осознание того факта, что понимание законов формируется, прежде всего, практикой их толкования и применения, приходит позднее.

Основную роль в формировании понимания (а значит и содержания) законов играют акты их толкования высшими судебными органами Российской Федерации.

Однако эта деятельность и иерархия принимаемых в результате ее осуществления актов толкования урегулированы в действующем законодательстве с недостаточной степенью полноты.

Начнем с того, что в современном законодательстве нет нормы о руководящей роли разъяснений Пленума Верховного Суда РФ.

Ранее, в третьем абзаце статьи 56 Закона РСФСР от 8 июля 1981 г. «О судостроительстве РСФСР» прямо было сказано о том, что Пленум Верховного Суда РСФСР дает руководящие разъяснения судам по вопросам применения законодательства РСФСР,

возникающим при рассмотрении судебных дел, которые обязательны для судов, других органов и должностных лиц, применяющих закон, по которому дано разъяснение.

Пришедший ему на смену п. 1 ч. 3 ст. 5 Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» уже не говорит о руководящей роли разъяснений Пленума Верховного Суда РФ и их обязательности для всех правоприменителей, ограничиваясь фразой о том, что Пленум Верховного Суда Российской Федерации дает судам разъяснения по вопросам судебной практики в целях обеспечения единообразного применения законодательства Российской Федерации.

Не сказано о руководящей роли разъяснений Пленума Верховного Суда РФ и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении»: «Суду также следует учитывать... Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, принятые на основании статьи 126 Конституции Российской Федерации и содержащие разъяснения вопросов, возникших в судебной практике при применении норм материального или процессуального права, подлежащих применению в данном деле (п.п. “б” п. 4)».

Очевидно, что понятия «учитывать» и «руководствоваться» — далеко не тождественные.

Обязательность для судов разъяснений Пленума Верховного Суда РФ очевидна, ибо, во-первых, нарушение судебным постановлением единообразия в толковании и применении норм права в силу п. 3 ст. 391.9 ГПК РФ является основанием для его отмены в порядке надзора Президиумом Верховного Суда РФ, а, во-вторых, данные разъяснения, как и Обзоры и ответы на вопросы, утвержденные Президиумом Верховного Суда РФ, принимаются для того, чтобы ими руководствовались все нижестоящие суды.

Однако в статье 11 ГПК РФ, определяющей акты, которыми должен руководствоваться суд общей юрисдикции, разрешающий гражданское дело, не содержится упоминание о необходимости руководствоваться актами Верховного Суда РФ.

В тексте присяги судьи (п. 1 ст. 8 Закона РФ от 26.06.1992 N 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации») принятые Верховным

Судом РФ акты толкования законодательства также не обозначены в качестве императивов, которыми должен руководствоваться приносящий ее судья.

Исключение из уже существовавшего текста закона указания на руководящую роль разъяснений Пленума Верховного Суда РФ и отсутствие указания на такую их роль в Постановлении Пленума Верховного Суд РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» ставит вопрос об их соотношении с Обзорами судебной практики, утвержденными Президиумом Верховного Суда РФ, и о том, какой из этих актов имеет большую юридическую силу.

Приведем следующий пример.

В абз. 2 п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» была сформулирована позиция о том, что если для устранения повреждений имущества истца использовались или будут использованы новые материалы, то за исключением случаев, установленных законом или договором, расходы на такое устранение включаются в состав реального ущерба истца полностью, несмотря на то, что стоимость имущества увеличилась или может увеличиться по сравнению с его стоимостью до повреждения.

Исходя из данного разъяснения суды при применении ст. 1072 ГК РФ взыскивали с виновника ДТП разницу между стоимостью восстановительного ремонта автомобиля без учета его износа и полученной потерпевшим суммой страхового возмещения по договору ОСАГО.

Однако в утвержденном спустя полгода «Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2015)» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 23.12.2015) в ответе на вопрос о возможности взыскания с непосредственного причинителя вреда стоимости необходимых для восстановления автотранспортного средства деталей, узлов и агрегатов без учета износа была сформулирована противоположная позиция: «В случае, если стоимость ремонта превышает указанную выше сумму ущерба (400 тысяч рублей), с причинителя вреда подлежит взысканию дополнительная сумма, рассчитываемая в соответствии с Единой методикой с учетом износа подлежащих замене деталей, узлов и агрегатов транспортного средства».

Такое же разъяснение было дано в принятом еще через полгода «Обзоре практики рассмотрения судами дел, связанных с обязательным страхованием гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016) [п. 22]: «Расчет стоимости восстановительного ремонта поврежденного транспортного средства для целей выплаты страхового возмещения по договору ОСАГО и для определения размера ущерба, возмещаемого причинителем вреда, осуществляется в соответствии с Единой методикой, т.е. с учетом износа подлежащих замене деталей, узлов и агрегатов транспортного средства».

Возникает вопрос: можно ли считать, что «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2015)» отменил действие абз. 2 п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», а «Обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с обязательным страхованием гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016) подтвердил эту отмену?

А если нет, то каким из этих разъяснений следовало руководствоваться судам в период с 23.12.2015 (даты утверждения «Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2015)») по 26.04.2017 (дата утверждения «Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2017)»), которым изложенные в «Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2015)» и п. 22 «Обзора практики рассмотрения судами дел, связанных с обязательным страхованием гражданской ответственности владельцев транспортных средств» от 22.06.2016 разъяснения о том, что с виновника ДТП ущерб подлежит взысканию с учетом износа подлежащих замене деталей, узлов и агрегатов транспортного средства, были признаны утратившими силу¹)?

¹ В связи с принятием Конституционным Судом РФ № 6-П от 10 марта 2017 г. «По делу о проверке конституционности статьи 15, пункта 1 статьи 1064, статьи 1072 и пункта 1 статьи 1079 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.С. Аринушенко, Г.С. Бересневой и других».

В постановлении Конституционного Суда РФ № 24-П от 17 октября 2017 г. «По делу о проверке конституционности пункта 5 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Д.А. Абрамова, В.А. Ветлугаева и других» сформулирована позиция о том, что поскольку в состав Президиума Верховного Суда Российской Федерации, так же как и в состав Пленума Верховного Суда Российской Федерации, входят судьи Верховного Суда Российской Федерации, осуществляющие полномочия по руководству Верховным Судом Российской Федерации, а также судьи — члены всех его судебных коллегий, то при рассмотрении Президиумом Верховного Суда Российской Федерации вопросов определения (изменения) практики применения правовых норм, так же как и при рассмотрении этих вопросов Пленумом Верховного Суда Российской Федерации, обеспечиваются непротиворечивые подходы в толковании действующего законодательства и как следствие — необходимый в демократическом обществе высокий уровень доверия к судебной власти (абз 3 пункта 4.1 Постановления КС N 24-П от 17.10.2017).

Из указанного абзаца можно сделать вывод о том, что акты Президиума Верховного Суда РФ, в т.ч. утвержденные им Обзоры судебной практики, которые являются результатом рассмотрения Президиумом вопросов определения (изменения) практики применения правовых норм, имеют, наравне с Постановлениями Пленума Верховного Суда РФ, силу обязательных актов толкования действующего законодательства.

Между тем Обзоры судебной практики составлены из определений Верховного Суда РФ, которые, по мнению Конституционного Суда РФ, не могут рассматриваться как отражающие позицию Верховного Суда Российской Федерации в целом (абз. 3 п. 4.2 Постановления КС N 24-П от 17.10.2017) и не обретают это качество даже при включении их в Обзоры судебной практики, утверждаемые Президиумом Верховного Суда РФ (абз. 6 п. 4.2 указанного Постановления КС N 24-П от 17.10.2017).

В итоге вопрос о соотношении утверждаемых Президиумом Верховного Суда РФ Обзоров законодательства и Постановлений Пленума Верховного Суда РФ остается открытым.

Иерархия Обзоров судебной практики, утвержденных Президиумом Верховного Суда РФ, и позиций, сформулированных в определениях судебных коллегий Верховного Суда РФ по конкретным делам, в законе также не определена.

Например, до принятия Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации определения от 10 ноября 2020 г. № 18-КГ20-59-К4, 2-2788/2019 при рассмотрении споров, вытекающих из договоров ОСАГО, заключение комплексной трасологической и товароведческой экспертизы, в котором трасологическая часть исследования выполнялась экспертом, не включенным в Государственный реестр экспертов-техников, а товароведческая часть выполнялась экспертом, включенным в этот реестр, признавалось допустимым доказательством и использовалось судом при разрешении спора между сторонами.

В определении № 18-КГ20-59-К4, 2-2788/2019 от 10 ноября 2020 г. сформулирована позиция о том, что трасологическое исследование, выполненное экспертом, не включенным в Государственный реестр экспертов техников, является недопустимым доказательством, которое не может быть положено в основу решения по спору между сторонами.

Именно этим разъяснением руководствуются сейчас суды при разрешении споров по договорам ОСАГО, поэтому его прецедентная сила налицо.

Между тем, по мнению Конституционного Суда РФ, придание определению судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, вынесенному в кассационном порядке по другому делу, такого же правового значения, как постановлению Президиума Верховного Суда Российской Федерации, недопустимо, поскольку приводит к выведению соответствующих процессуальных правоотношений из-под действия конституционно-правового истолкования регулирования, являвшегося предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации в Постановлении от 21 января 2010 г. № 1-П (абз. 7 п. 4.1 Постановления КС N 24-П от 17.10.2017).

Еще более открыт, если так можно сказать, вопрос о пределах практикоформирующей деятельности Кассационных судов общей юрисдикции.

Напомним, что в силу п. 2 ч. 3 ст. 23.4 Федерального конституционного закона от 7 февраля 2011 г. № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» президиумы кассационных судов общей юрисдикции так же, как и Президиум Верховного Суда РФ, наделены правом рассматривать материалы по изучению и обобщению судебной практики.

Свидетельствует ли эта фраза о наделении кассационных судов общей юрисдикции, коих, напомним, девять (п. 1 ст. 23.1 Федерального конституционного закон от 7 февраля 2011 г. № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации»), правом давать обязательные для нижестоящих судов рекомендации по унификации судебной практики?

Если да, то каков механизм согласования этих рекомендаций с позицией Верховного Суда РФ?

Можно ли считать толкование законодательства, изложенное в определении Кассационного суда общей юрисдикции по конкретному делу, разъяснением законодательства, обязательным для всех нижестоящих судов, особенно с учетом приведенной выше позиции Конституционного Суда РФ относительно определений судебных коллегий Верховного Суда РФ?

Каков механизм контроля за тем, чтобы разъяснения президиумов отдельных кассационных судов общей юрисдикции или определения, принимаемые его составами, не противоречили друг другу и разъяснениям Верховного Суда РФ?

Какими из разъяснений следует руководствоваться судьям нижестоящих судов, если позиция кассационного суда его округа не совпадает с позицией Верховного Суда или позицией кассационного суда другого округа?

В теории такого несоответствия быть не должно, а если оно возникло, то, конечно, судам следует руководствоваться разъяснениями Верховного Суда РФ.

Однако за игнорирование разъяснений любого из вышестоящих судов судья вполне может получить отмену вынесенного решения (определения), а то и частное определение, даже если изложенные в них позиции не совпадают друг с другом.

На какую позицию вышестоящего суда следует ориентироваться, если в его составах один и тот же спорный вопрос решается неодинаково?

В классической монографии Рене Давида и Камиллы Жоффре-Спинози «Основные правовые системы современности» приводится следующая иерархия прецедентных актов в праве Великобритании: решения, вынесенные палатой лордов, составляют обязательные прецеденты для всех судов; решения, принятые апелляционным судом, обязательны для всех нижестоящих судов и (кроме уголовного права) для самого этого суда; решения, принятые Высоким судом, обязательны для низших судов и, не будучи строго обязательными, имеют весьма важное значение и обычно используются как руководство различными отделениями Высокого суда и Судом Короны¹.

В России такой иерархии нет.

Например, согласно п. 2.1 Определения Конституционного Суда РФ от 7 февраля 2008 г. № 242-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Сангаджиева Анатолия Анатольевича и Сидорова Олега Анатольевича на нарушение их конституционных прав абзацем вторым пункта 4 статьи 252 Гражданского кодекса Российской Федерации» закон не предусматривает возможность заявления одним участником общей собственности требования о лишении другого участника права на долю с выплатой ему компенсации, даже если этот участник не имеет существенного интереса в использовании общего имущества и его доля незначительна.

Согласно же п. 3 «Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2016)» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20.12.2016) действие п. 4 ст. 252 ГК РФ о возможности принудительной выплаты участнику долевой собственности денежной компенсации за его долю распространяется как на требования выделяющегося собственника, так и на требования остальных участников общей долевой собственности при конкретных обстоятельствах.

Можно ли сказать, что Определение Конституционного Суда РФ от 7 февраля 2008 г. № 242-О-О имеет приоритет в данном вопросе,

¹ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М.: Международные отношения, 1996. С. 257.

если «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 (2016)» принят позднее, утвержден органом, уполномоченным, по мнению самого же Конституционного Суда РФ, формировать судебную практику и по истечении более 4-х лет с момента его принятия содержащиеся в нем разъяснения не признаны неконституционными?

Другой пример.

В соответствии с Определением Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2000 г. № 263-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Наговицына Юрия Александровича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» предоставленная суду возможность снижать размер неустойки в случае ее чрезмерности по сравнению с последствиями нарушения обязательств является одним из правовых способов, предусмотренных в законе, которые направлены против злоупотребления правом свободного определения размера неустойки, т.е., по существу, — на реализацию требования статьи 17 (часть 3) Конституции Российской Федерации, согласно которой осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. Именно поэтому в части первой статьи 333 ГК Российской Федерации речь идет не о праве суда, а, по существу, о его обязанности установить баланс между применяемой к нарушителю мерой ответственности и оценкой действительного (а не возможного) размера ущерба, причиненного в результате конкретного правонарушения, что не может рассматриваться как нарушение статьи 35 Конституции Российской Федерации.

Спустя почти одиннадцать с половиной лет Пленумом Верховного Суда РФ было принято Постановление № 17 от 28 июня 2012 г. «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», согласно п. 34 которого применение статьи 333 ГК РФ по делам о защите прав потребителей возможно лишь в исключительных случаях и по заявлению ответчика с обязательным указанием мотивов, по которым суд полагает, что уменьшение размера неустойки является допустимым.

Возникает вопрос: должен ли суд в каждом споре между потребителем и предпринимателем устанавливать баланс между применяемой к нарушителю мерой ответственности и оценкой действительного (а не возможного) размера ущерба, причиненного в результате конкретного правонарушения, или ему следует это делать лишь в исключительных случаях, как указано в п. 34 Постановления Пленума ВС?

Применительно к неустойке, подлежащей взысканию в пользу потребителя в соответствии с Федеральным законом от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», ответ на него был дан в определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 11 сентября 2018 г. № 41-КГ18-27¹: суду, с учетом всех фактических обстоятельств дела, следует не только установить разумный баланс между размером убытков, причиненных гражданину ... и начисленной суммой неустойки и штрафа, но и исключить получение таким гражданином ... необоснованной и несоразмерной выгоды вследствие взыскания неустойки и штрафа.

Применительно к неустойкам, подлежащим взысканию в пользу потребителя по иным материально-правовым спорам, общего ответа на этот вопрос до сих пор нет.

Полагаем, что ответы на все указанные выше вопросы должны быть даны в тексте закона, ибо, как неоднократно подчеркнуто в теоретических работах, а также в п. 1 ст. 120 Конституции РФ, п. 1 ст. 5 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», судьи подчиняются только Конституции Российской Федерации и федеральному закону и в силу принесенной ими присяги только ими и должны руководствоваться.

Пришла пора на законодательном уровне признать, что постановления и определения Конституционного Суда Российской Федерации, постановления Пленума Верховного Суда Российской Фе-

¹ Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

дерации, утверждаемые Президиумом Верховного Суда Российской Федерации ежеквартальные обзоры судебной практики Верховного Суда Российской Федерации, обзоры судебной практики по отдельным вопросам, разъяснения по применению отдельных законов¹ имеют прецедентную природу, т.к. в них приводится толкование законов, которого должны придерживаться все нижестоящие суды при последующем разрешении аналогичных дел, что как раз и составляет суть судебного прецедента².

Следует закрепить в законе иерархию этих актов, вернув для начала в тексты Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации», Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» фразу о том, что Верховный Суд РФ дает руководящие разъяснения судам по вопросам применения законодательства РФ, возникающим при рассмотрении судебных дел и что эти руководящие разъяснения (Пленума Верховного Суда РФ или Президиума Верховного Суда РФ или обоих этих органов) обязательны для судов, других органов и должностных лиц, применяющих закон, по которому дано разъяснение.

Необходимо разработать и законодательно закрепить механизм отслеживания и унификации разъяснений всех судов, уполномоченных в той или иной мере давать обязательные для судов общей юрисдикции рекомендации по толкованию и применению законов.

По утверждению профессора Оксфордского университета Руперта Кросса, английский судья в соответствии с доктриной *stare decisis* («стоять на решенном») может не применять правило (*ratio decidendi*), сформулированное в уже существующем прецеденте,

¹ См., напр.: Разъяснения по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 4 июня 2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг», утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 18 марта 2020 г. // Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

² Под юридическим прецедентом понимается судебное или административное решение по конкретному юридическому делу, которому государство придает общеобязательное значение (см.: Хропанюк В.Н. Теория государства и права: учеб. пособие для высших учебных заведений / под ред. проф. В.Г. Стрекозова. М., 1995. С. 185).

если сочтет, что рассматриваемое им дело разумно от него отличается¹.

Конституционным Судом РФ неоднократно было сформулировано право судьи на собственное толкование норм, подлежащих применению в рассматриваемом им деле².

В этой связи следует законодательно определить, как соотносится это право судьи с вытекающей из закрепленного в ГПК РФ принципа единообразия в толковании и применении законов обязанностью руководствоваться тем их толкованием, которое изложено в актах вышестоящих судов.

¹ *Кросс Р.* Прецедент в Английском праве. М.: Юридическая литература, 1985. С. 57.

² См., например, п. 4 Постановления Конституционного Суда РФ от 25 января 2001 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова», Постановление Конституционного Суда РФ от 20 июля 2011 г. № 19-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 3, пункта 1 статьи 8 и пункта 1 статьи 12.1 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и статей 19, 21 и 22 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданки А.В. Матюшенко», Постановление Конституционного Суда РФ от 28 февраля 2008 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6.1 и 12.1 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и статей 21, 22 и 26 Федерального закона «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» в связи с жалобами граждан Г.Н. Белоусовой, Г.И. Зиминой, Х.Б. Саркитова, С.В. Семак и А.А. Филатовой».



Колесников Юрий Алексеевич

заведующий кафедрой финансового права ФГАОУ ВО «Южный федеральный университет»,
доктор юридических наук, доцент,
yakolesnikov@sfedu.ru

ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА СОБСТВЕННОСТИ И КАПИТАЛА КАК ФАКТОР КОНСТИТУЦИОННОГО РАЗВИТИЯ РОССИИ

Концепция, или теория, конституционной экономики стала весьма популярной в настоящее время. Однако и историческая ретроспектива дает нам все основания утверждать, что в реальности эта доктрина в ее современном понимании исторически обязана своим появлением в том числе финансам. Финансовым институтам — налогам и государственному бюджету. А также потребности в их демократизации мы обязаны как основаниям для зарождения конституционализма. Многие из первых конституционных актов Великобритании были посвящены регламентации в том числе или прежде всего финансово-экономических вопросов (Великая хартия вольностей 1215 года (установила ограничения королевской власти в части взимания налогов и осуществления государственных расходов), Статут о не наложении платежей 1297 года (закрепил запрет на взимание прямых налогов без согласия парламента), Билль о правах 1689 года (определил роль парламента в утверждении бюджета)). Роль Конституции в современном мире не изменилась: она представляет собою финансово-экономический

закон, закрепляющий соотношение общественных экономических сил и направленный на защиту капиталов¹.

Несмотря на большое разнообразие концепций о происхождении конституции и ее сущности, несмотря на их критику, тем не менее социологическая концепция сущности конституции, на наш взгляд, является наиболее близкой к истине. Конституции в их традиционном понимании возникли как юридический феномен, призванный закрепить изменившийся по отношению к феодализму порядок политического властвования. Формализация нового политического порядка стала необходимой и возможной в силу изменения вектора концентрации и централизации капиталов.

На определенном историческом этапе объективные экономические законы обособили в финансово-экономической системе два взаимодополняемых процесса: централизации и концентрации капитала, связанных с ростом сосредоточения капитала внутри одной группы людей и с возрастанием капитала за счет капитализации прибавочной стоимости. Не вдаваясь в подробности экономических законов, отмечу лишь, что именно концентрация капитала тесно взаимосвязана с развитием технического прогресса и с возрастанием доли наиболее крупных капиталистов (капиталов) в совокупном общественном капитале. Укрупнение капитала, в том числе в виде монополий и транснациональных корпораций, представляет трек современной экономической интеграции несмотря на то, что зачастую концентрация может выражаться в некоей рыночной экспансии, процессах слияний и поглощений. Следствием этого является сосредоточение в современном мире 90% богатств на планете в руках 10% населения.

С экономической точки зрения, капитал — это сумма материальных, финансовых и интеллектуальных средств как источник получения прибыли. Реальный капитал мы понимаем в материально-вещественных благах, финансовый — в денежных средствах и ценных бумагах. Очевидно, что финансовый капитал — это правовая ипостась реального капитала, поскольку последний может быть оценен

¹ Бондарь Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом Российской Федерации. М.: Юстицинформ, 2005. 592 с.

только через категории денег и финансовых инструментов. То есть с точки зрения финансового права, капитал — общая стоимость любых средств, инвестированных в формирование активов. Вообще, «капитал» происходит от латинского слова «capitalis» — главный. С точки зрения многих современных экономистов (Д. Рикарда и др.), «капитал — это накопленный труд или все то, что участвует в производстве».

Собственно, капитал — это часть собственности любой формы, которая образует фонд для нового производства.

Таким образом, в исторической ретроспективе мы видим, что переформатирование финансовых фондов, представляющих средства для производства, то есть капитала, привело к переформатированию политических систем государств, что и обусловило в свою очередь появление конституций.

Ряд ученых полагают, что конституционное регулирование финансово-экономического блока — относительно современное явление. Однако, как мы видим, сама сущность конституции заключается в правовой защите капитала, что можно выразить как финансово-экономический детерминизм конституции.

Необходимо отметить, что современный этап в развитии человечества характеризуется объективным усилением роли государства. И это усиление носит позитивный характер, поскольку новый этап индустриализации, роботизация труда, угрозы со стороны цифровой преступности и многое другое заставляют личность прибегать к помощи и защите государства, поскольку на глобальном уровне проблема может быть решена только публичной властью. Это приводит к приоритету публичного регулирования многих сфер экономики и жизни вообще. Одним из ярких подтверждений является урегулирование вопроса о вмешательстве в право частной собственности на уровне органов Евросоюза. Если по общему правилу следуя общедемократическим и либеральным ценностям, в Европе частная собственность считалась священной, изъятие ее во внесудебном порядке возможно было только в процессе уплаты налогов, то сейчас Конвенция ограничения права собственности выдвигает фактор публичного интереса как критерий возможного вмешательства

в право частной собственности. То есть вмешательство возможно, если оно преследует всеобщий интерес. По мнению Н.С. Бондаря, «произошли существенные изменения в понимании экономической власти и пределов экономической свободы». «Основным критерием при оценке справедливости ограничений права собственности являются вовсе не индивидуальные интересы собственника, как это было ранее, а надлежащий баланс его (собственника) и публичных интересов»¹.

Финансы — это не динамический правовой институт. Это статическая категория, вокруг которой и строится финансовая деятельность и финансовая политика государства. При этом необходимо учитывать, что и для финансовой деятельности, и для финансовой политики характерен признак приоритета публичных интересов, что предполагает возможность использования механизмов государственного регулирования экономики. И вот именно в этом моменте, в способах воздействия публичной власти на экономику, и кроется сущность взаимосвязей между современным пониманием института властвования как единого публичного организма и многоукладностью экономики.

Полагаем, что финансовой основой РФ на данный момент являются государственные финансы. Иные, негосударственные элементы финансов оказывают незначительное влияние. Элементы финансов можно выделить по признаку их функционального воздействия на экономику, форме собственности, отраслевому характеру. Исходя из данных критериев можно выделить такие укрупненные элементы, как государственные и муниципальные финансы, финансы предприятий и организаций (в которых, в свою очередь, особняком стоят финансы государственных корпораций), страховые фонды. Кроме того, необходимо учитывать и категорию личных финансов. По нашему мнению, ряд приведенных элементов финансов характеризуется фактором публичности. Публичным финансам в некоторой степени присуща централизация, в частности они предназначены для полноценной реализации государством всех своих функций

¹ Бондарь Н.С. Экономический конституционализм России: очерки теории и практики. М.: Норма, 2021. 272 с.

и управляются публичными структурами. А именно, публичные финансы состоят из бюджетных фондов, государственных внебюджетных фондов, муниципальных фондов. При этом государственные фонды подразделяются на федеральные и фонды субъектов федерации. К внебюджетным фондам в Российской Федерации можно отнести Пенсионный фонд, фонды ОМС и Фонд социального страхования. Особняком стоят фонды, управляемые посредством государственного кредита, когда органы публичной власти приобретают статус кредитора либо заемщика в конкретных правоотношениях. К публичным финансам также следует отнести динамичные фонды, создаваемые для реализации определенных целей и по определенным причинам, например, Фонд национального благосостояния.

Необходимо отметить, что фонды, являясь относительно самостоятельными, тем не менее участвуют в общем финансовом обороте, обособляясь принципиально своим целевым предназначением. Хотя, безусловно, их средства могут находиться на особых счетах. Целевая предназначенность определяет особенности функционирования фонда.

В сфере непубличных финансов также ключевую роль играют фонды: например, страховые резервы страховых организаций, амортизационные фонды, фонды целевого назначения, накопления и потребления, фонды оплаты труда и так далее. Федеральное законодательство также рассматривает фонд как определенный имущественный комплекс. В частности, ФЗ «Об инвестиционных фондах» от 29.11.2001 № 156-ФЗ в редакции от 02.12.2019 рассматривает инвестиционный фонд как «находящийся в собственности акционерного общества либо общей долевой собственности физических и юридических лиц имущественный комплекс, пользование и распоряжение которым осуществляется исключительно в интересах акционеров этого акционерного общества или учредителей доверительного управления».

Источником образования фондов является добавочное производство или прибавочная стоимость, если рассматривать этот вопрос с точки зрения макроэкономики. Например, для фондов предприятий, которые относятся к непубличным финансам, свойственна резервная или страховая характеристика. Они формируются для

покрытия расходов на случай каких-то непредвиденных обстоятельств. Предприятия могут создавать фонды для возмещения израсходованных средств производства, фонды для расширения производства, страховые фонды для страхования от несчастного случая или, например, перерывов в производстве. Эти фонды образуются на основе экономической целесообразности, но «не поддаются вычислению на основе справедливости»¹.

Эти фонды предприятий напрямую связаны с капиталом, который и подвержен различным факторам неблагоприятного характера, и может расходоваться в плановом порядке. Таким образом эти фонды предназначены для возмещения затрат и увеличения производства. Однако производственные фонды в современной экономике РФ не занимают центрального места.

Ядром современных финансов являются фонды, представляющие из себя имущественные комплексы и имеющие определенное целевое либо многоцелевое предназначение. Система управления этими фондами представляет собой финансовую деятельность государства как многоуровневую, комплексную систему правоотношений, направленную на максимально эффективную реализацию функции управляющего субъекта по аккумулированию, использованию и распоряжению фондами в зависимости от формы собственности и целевого предназначения. То есть оценка эффективности финансовой деятельности может быть проведена с точки зрения обеспечения качественной и бесперебойной финансовой подпитки всех стадий производственного процесса, выполнения функции публичной власти (экономической, политической, административной, законодательской, охранительной, социальной и др.), и достижения уставных целей конкретным собственником, юридическим лицом. Особняком в этом плане стоит категория личных финансов, которая может являться объектом отдельного самостоятельного исследования.

Финансовая деятельность — это не только правоприменительная деятельность органов публичной власти, но также и реализация правового статуса собственника фондов, в ходе которой осуществляется накопление и перераспределение финансов.

¹ Маркс и Энгельс. Соч. Т. XV. С. 272–279.

К властным полномочным субъектам в данной сфере можно отнести Правительство Российской Федерации, в том числе отдельные министерства, например Министерство финансов, Федеральную налоговую службу, Федеральную таможенную службу, Центральный банк Российской Федерации, Счетную палату, Федеральное казначейство, Федеральную службу по финансовому мониторингу. Полагаем, что с определенной долей условности к субъектам, реализующим финансово-правовые отношения в сфере финансовой деятельности, можно отнести органы финансового контроля общей компетенции, например, Федеральное Собрание РФ, Президента РФ, а также ряд общественных организаций, например, профсоюзы.

Степень участия органов публичной власти в финансовой деятельности вообще и в финансовом контроле в частности определяется вектором участия государства в экономике, архитектурой государственного регулирования в спектре от административно-командного управления до исключительно рамочного правовмешательства. Этим в значительной степени характеризуется тип экономики государства. Лимской декларацией руководящих принципов финансового контроля признается, что органы бюджетно-финансового контроля имманентны любому демократическому обществу, независимо от конкретной формы организации хозяйственной деятельности. В рыночных системах хозяйствования государственные контрольные органы являются определяющим механизмом регулирования экономики. Например, в Соединенных Штатах Америки к подобным службам можно отнести Административно-бюджетное управление при Президенте, Президентский совет по борьбе с финансовым злоупотреблением в правительственных учреждениях, Главное контрольное управление Конгресса. В РФ высшим органом финансового контроля является Счетная палата, образуемая Федеральным Собранием Российской Федерации.

В российской Конституции финансы отражают многоукладный характер экономики и баланс интересов всех собственников, баланс публичного и частного интересов через категорию финансов, финансовых фондов и инструментов. Это и бюджет, и принципы налогообложения (равные налоги для всех собственников, независимо

от формы собственности), и система контроля над финансами, о чем мы уже упоминали, и система финансовых органов и т.д.¹

Необходимо отметить, что ряд поправок (от 14 марта 2020 года) Конституции России 1993 года направлены на совершенствование механизма реализации принципа сбалансированности интересов публичного и частного, частного собственника и государства, различных социальных слоев, тех, в чьих руках находится централизованный капитал, и тех, кто таковым не обладает вовсе. Так, например, ст. 75¹ Конституции: в РФ создаются условия для устойчивого экономического роста, для взаимного доверия государства и общества, обеспечивается сбалансированность прав и обязанностей гражданина, социальное партнерство, экономическая, политическая и социальная солидарность².

Реализация этой идеи уже имеет примеры:

1) введение элементов прогрессивной шкалы налогообложения (увеличение налоговой ставки налога на доходы физических лиц (НДФЛ) с 13 до 15 процентов для лиц с высокими доходами, превышающими 5 миллионов рублей в календарный год);

2) новая законодательная инициатива о введении прогрессивной шкалы ряда корпоративных налогов (в частности — налог на прибыль) для тех компаний, которые не обеспечивают рост заработной платы минимум на уровне инфляции.

Вместе с тем в плане совершенствования правового регулирования финансовой системы, в плане реализации принципа сбалансированности интересов необходимо сделать еще многое. Например, очевидна высокая степень централизации налоговой и бюджетной систем. Субъекты РФ не в полной мере реализуют свои финансовые полномочия и потенциал. Или, например, в отношении непосредственно граждан-налогоплательщиков наблюдаем определенное «поражение в правах». Они при уплате НДФЛ с заработной платы не участвуют непосредственно в налоговом правоотношении.

¹ Баренбойм П.Д., Захаров А.В. *Философия права в начале XXI столетия через призму конституционализма и конституционной экономики*. М.: Московско-Петербургский Философский Клуб, 2010. 324 с.

² Гаджиев Г.А., Баренбойм П.Д., Лафитский В.И., Мау В.А., Захаров А.В. *Конституционная экономика*. М.: ВШЭ, 2017. 488 с.

В порядке выводов и заключений хотелось бы резюмировать тезис о том, что именно потребность в защите собственности и капитала как ее активной составляющей породила конституции как правовое явление. Дальнейшая история конституционного развития — это процесс совершенствования модели правового регулирования, но глобальная цель и предназначение конституции остается неизменной.

Залогом гармоничного развития общества и государства, публичного и частного, интереса отдельной личности и человечества в целом является грамотное построение финансово-бюджетной системы в рамках отдельных государств или союзов. В конечном итоге все сводится к распределению и перераспределению мировых богатств. Они в свою очередь не бесконечны. ООН, межгосударственные организации, научный мир, общественность крайне озабочены этой ситуацией и пытаются сформулировать и реализовать цели устойчивого развития. Важную роль в достижении этих целей, несомненно, будут играть финансы.

III

ПРАКТИКО-ПРИКЛАДНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА, СУДЕБНОЕ ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ, ПРАВотВОРЧЕСТВО

О.Г. Мишаков.....	105
А.И. Сидоренко.....	115
С.А. Грачева.....	123
В.В. Галов.....	133
А.С. Косачев.....	141



Мишаков Олег Григорьевич

председатель Арбитражного суда
Ростовской области,
o.g.mishakov@yandex.ru

СООТНОШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРИНЦИПА РАВЕНСТВА ПРАВ И СВОБОД И БАНКРОТНОГО ИММУНИТЕТА

Один из общеправовых принципов равенства прав и свобод граждан и организаций независимо от каких-либо признаков закреплен Конституцией Российской Федерации¹ в статье 19. В российском праве в отдельных случаях из этого правила устанавливаются исключения, именуемые в юридической науке правовыми иммунитетами (от лат. *immunis* — свободный, извлеченный), которые подразумевают освобождение от чего-либо².

В правовой науке значение понятия «иммунитет» как общеправовой категории вызывает научно-исследовательский интерес ученых³. Обобщение имеющихся в доктрине точек зрения позволяет выделить два основных подхода к определению его смысла.

¹ См.: URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202007040001>.

² См.: Николаев А. Дипломатические привилегии и иммунитеты // Международная жизнь. 1983. № 8. С. 152.

³ См., напр.: Лебедева М.Е. Иммуниет иностранного государства от обеспечительных мер в международном частном праве (международные соглашения и иностранное право): дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006; Репьев А.Г. Иммуниет как категория российского права: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011; Туманов Э.В. Современные тенденции развития иммунитета государства в трансграничных частнопровых отношениях: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011; Хлестова И.О. Проблемы юрисдикционного иностранного государства: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2003.

Согласно первому подходу, правовой иммунитет рассматривается как особая привилегия, распространяющаяся на строго указанные в нормах права субъекты и регламентирующая их специальный статус. При этом подчеркивается весьма значимое преимущество данной категории — правовая неприкосновенность¹.

Группа авторов, придерживающихся второго подхода, определяет правовой иммунитет как предусмотренный законодательством особый правовой режим, необходимый для реализации важных международных, государственных и общественных функций².

В настоящее время второй подход наиболее широко представлен в научных кругах. При этом приводятся разные доводы, однако в целом за иммунитетом признается роль особого правового режима, необходимого для выполнения значимых функций³.

Определение правового иммунитета как особого правового режима неизбежно актуализирует проблему его соотношения с конституционным принципом равенства, который, как отмечает Н.В. Витрук, означает равенство прав, свобод и юридических обязанностей, а также равенство оснований юридической ответственности⁴.

М.В. Баглай пишет, что принцип равенства предполагает отсутствие неуставных льгот и привилегий и не означает, что право не может их устанавливать⁵.

¹ См.: *Мирошник С.В.* Правовые стимулы в российском законодательстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 1997. С. 15; *Малько А.В., Суменков С.Ю.* Правовой иммунитет: теоретические и практические аспекты // Журнал российского права. 2002. № 2. С. 16–23; *Исаенков А.А.* Иммунитеты в исполнительном производстве // Практика исполнительного производства. 2014. № 1–2. С. 58–63; и др.

² См.: *Юшкова Ю.А.* Иммунитет как правовая категория: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 12.

³ Подробнее см.: *Репьев А.Г.* Иммунитет как категория российского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 3; *Алексиева Б.Б.* Тенденции развития института консульских привилегий и иммунитетов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 5; *Суменков С.Ю.* Привилегии и иммунитеты как общеправовые категории: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 134; и др.

⁴ См.: *Витрук Н.В.* Общая теория правового положения личности. М., 2008. С. 93.

⁵ См.: *Баглай М.В.* Конституционное право Российской Федерации: учебник для вузов. М., 2002. С. 73.

По моему мнению, говоря об иммунитете как об отступлении от принципа равенства, надо исходить из того, что с учетом функциональной необходимости законодателем могут быть установлены исключения из этого принципа. Как отмечает Л.В. Санникова, «в некоторых правоотношениях формальное равенство может приводить к ущемлению прав одной стороны, как правило, экономически более слабой. В таких случаях законодатель отступает от принципа равенства, наделяя эту сторону дополнительными правами, а ее контрагента — дополнительными обязанностями»¹.

Применительно к иммунитетам исключения могут устанавливаться для случаев выполнения общественно полезных государственных функций. В этом отношении я солидарен с утверждением Н.В. Витрука в том, что правовые иммунитеты как исключения из общего правила имеют публично-правовую природу, призваны выполнять общественно полезные государственные функции в интересах всех членов общества².

На такое понимание принципа равенства неоднократно указывал Конституционный Суд Российской Федерации, отмечая, что его соблюдение «не означает необходимости предоставления одинаковых гарантий лицам, относящимся к разным категориям. В то же время такие различия допустимы, если они объективно оправданны, обоснованны и преследуют конституционно значимые цели»³.

Таким образом, правовые иммунитеты не могут рассматриваться в противоречии с принципом равенства.

Ученые предлагают различные критерии деления иммунитетов на виды. Одним из основных критериев является объект гарантирования, согласно которому можно различать иммунитет служебной переписки, жилых помещений, производственных активов предприятия и пр. В этой группе иммунитетов действующему законо-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 1–5 / под ред. Л.В. Санниковой. М., 2015. С. 4.

² См.: Научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации / отв. ред. В.В. Лазарев. 2-е изд., доп. и перераб. М., 2001. С. 56.

³ Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июня 2006 г. № 7-П // Российская газета. 21 июня 2006 г., от 25 октября 2016 г. № 21-П // Российская газета. 10 ноября 2016 г.

дательству известны исполнительные иммунитеты, определяющие «невозможность обращения взыскания на имущество должника в силу свойств имущества, его целевого назначения, а также признаков субъекта, в обладании которого оно находится»¹.

В настоящее время согласно Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»² (далее — Закон о банкротстве) общее правило исполнительного иммунитета устанавливается в отношении имущества гражданина-банкрота, на которое в силу гражданского процессуального законодательства не может быть обращено взыскание (ч. 3 ст. 213²⁵). Так, пунктом 2 ч. 1 ст. 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации³ (далее — ГПК РФ) предусмотрен исполнительный иммунитет в отношении принадлежащего гражданину на праве собственности единственного пригодного для проживания жилого помещения. Этот иммунитет определяет неприкосновенность минимума имущества должника, необходимого ему и членам его семьи для существования и обеспечения гарантий их социально-экономических прав. Условием применения исполнительного иммунитета является то, что жилое помещение является единственным пригодным для постоянного проживания гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в помещении, за исключением случаев, когда оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством может быть обращено взыскание (ст. 446 ГПК РФ).

Кроме того, как отмечено в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 14 мая 2012 г. № 11-П, исходя из конституционного принципа соразмерности исполнительный иммунитет гражданина-должника должен распространяться на жилое помещение, которое по своим характеристикам разумно достаточно для удовлетворения конституционно значимой потребности в жилище

¹ Кузнецов Е.Н. Иммунитет от взыскания в отношении определенных видов имущества должника (Сравнительно-правовой анализ на основе законодательства России и Франции) // Арбитражный и гражданский процесс. 2001. № 4. С. 37–44.

² Российская газета. 2 ноября 2002 г.

³ Российская газета. 20 ноября 2002 г.

как необходимом средстве жизнеобеспечения¹. Такое жилое помещение согласно пункту 3 ст. 213²⁵ Закона о банкротстве не подлежит включению в конкурсную массу и не подлежит реализации на торгах.

Этим Постановлением Конституционный Суд Российской Федерации задал судебной практике курс на ограничение исполнительного иммунитета единственного жилья гражданина принципом добросовестности участников гражданского оборота. В частности, в 2018 году судами было принято несколько решений, согласно которым кредиторы доказали недобросовестность гражданина-должника, пытающегося уйти от ответственности по своим долгам, прикрываясь применением правил об исполнительном иммунитете единственного жилья.

Так, в часто цитируемом деле А.В. Фрущака было отклонено требование об исключении пятикомнатной трехэтажной квартиры, общей площадью 198 кв. м из конкурсной массы. Верховный Суд Российской Федерации учел, что действия должника в период обращения взыскания на спорную квартиру были направлены на создание видимости наличия обстоятельств, препятствующих обращению взыскания, и сокрытие имущества от обращения на него взыскания, что свидетельствует о недобросовестном поведении должника, который злоупотребил правом, пытаясь уйти от уплаты долга².

Вместе с тем Конституционный Суд Российской Федерации был вынужден вновь обратиться к этому вопросу спустя почти 9 лет, указав в своем Постановлении от 26 апреля 2021 г. № 15-П³ на то,

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 мая 2012 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса РФ в связи с жалобами граждан Ф.Х. Гумеровой и Ю.А. Шикунова» // Российская газета. 30 мая 2012 г.

² Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2018 г. № 305-ЭС18-15724 по делу № А40-67517/2017 // Документ опубликован не был. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 26 апреля 2021 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности положений абзаца второго части первой статьи 443 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 213.25 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина И.И. Ревкова» // Российская газета. 6 мая 2021 г.

что в судебной практике нет ясных ориентиров для выборочного применения исполнительного иммунитета по причине отсутствия корректив статьи 446 ГПК РФ, которые были предписаны в Постановлении от 14 мая 2012 г. № 11-П.

В правовой доктрине проблема сочетания исполнительного иммунитета единственного жилья гражданина и принципа добросовестности в рамках применения процедуры банкротства детально исследована Ю.С. Харитоновой. Как верно отмечает ученый, вывод активов должником под видом иммунитета единственного жилья недопустим и должен быть расценен судами как злоупотребление правом. В то же время с целью установления баланса имущественных интересов должника и кредиторов судам необходимо принимать во внимание все обстоятельства проживания членов семьи банкрота в единственном пригодном жилье с целью недопустимости нарушения их прав¹.

Таким образом, сегодня допускается ограничение исполнительного иммунитета единственного жилья доктриной добросовестности с целью достижения баланса интересов гражданина-банкрота и проживающих с ним членов семьи с интересами кредиторов, применяющих рыночные механизмы для их защиты.

Помимо исполнительного иммунитета единственного жилья гражданина-должника российскому законодательству известны имущественные исполнительные иммунитеты в отношении религиозных вещей, мобилизационных резервов², имущества, переданного в доверительное управление (ст. 1018 Гражданского кодекса Российской Федерации³ (далее — ГК РФ)) и др.⁴

На мой взгляд, в российском праве наряду с данным видом иммунитета необходимо выделять близкий, но в то же время иной по происхождению, содержанию и видам банкротный иммунитет.

¹ См.: Харитонова Ю.С. Исполнительский иммунитет единственного жилья гражданина и доктрина добросовестности участников оборота // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 5. С. 26–31.

² Пункт 3 ст. 4 Федерального закона от 29 декабря 1994 г. № 79-ФЗ «О государственном материальном резерве» // Российская газета. 17 января 1995 г.

³ Российская газета. 28 ноября 2001 г.

⁴ Подробнее см.: Ярков В.В. Имущественные иммунитеты от взыскания в предпринимательских отношениях // Арбитражный и гражданский процесс. 2003. № 10. С. 9–12.

Во-первых, по происхождению, в отличие от исполнительного иммунитета, правила которого определены законодательством об исполнительном производстве, банкротный иммунитет вытекает из содержания норм законодательства о банкротстве. Например, из содержания статей 132 и 195 Закона о банкротстве следует иммунитет на включение в конкурсную массу должника — стратегической организации отдельных видов имущества, имущественных и иных прав, которые входят в состав имущественного комплекса для осуществления деятельности по выполнению работ по государственному оборонному заказу, обеспечению государственных нужд в области поддержания обороноспособности Российской Федерации. Аналогичное правило применяется в отношении имущества единого технологического комплекса должника — субъекта естественных монополий (ст. 200–201 Закона о банкротстве).

Примером банкротного иммунитета по отношению к объектам гарантирования является содержание пункта 2 ст. 131 Закона о банкротстве, согласно которому из имущества должника, которое составляет конкурсную массу, исключаются имущество, изъятое из оборота, имущественные права, связанные с личностью должника, в том числе права, основанные на имеющейся лицензии на осуществление отдельных видов деятельности, средства компенсационных фондов саморегулируемых организаций в случаях, установленных законом, а также иное имущество.

Во-вторых, банкротный иммунитет является, по моему мнению, более широким по своему содержанию, нежели исполнительный иммунитет, поскольку применяется не только в отношении определенного имущества, имущественных и иных прав, но и определенных субъектов.

Субъектный банкротный иммунитет вытекает из содержания пункта 2 ст. 1 Закона о банкротстве, предусматривающего распространение его действия на юридических лиц, которые могут быть признаны несостоятельными (банкротами) в соответствии с ГК РФ. При этом в силу пункта 1 ст. 65 ГК РФ правила о несостоятельности (банкротстве) не применяются к казенным предприятиям, учреждениям, политическим партиям, религиозным организациям и

публично-правовым компаниям. Снятие банкротного иммунитета возможно только в отношении фондов, государственных корпораций и компаний при условии установления такой возможности федеральными законами, предусматривающими их создание и деятельность.

Таким образом, банкротный иммунитет распространяется на отдельные виды имущества, имущественных и иных прав, которые в силу закона не подлежат включению в конкурсную массу должника, а также на определенных субъектов, к которым не применяются нормы законодательства о несостоятельности (банкротстве).

В-третьих, что связано со вторым признаком, по общему правилу банкротный иммунитет действует на всех стадиях банкротного процесса. Например, в силу пункта 6 ст. 195 Закона о банкротстве на стадии внешнего управления внешний управляющий не вправе отчуждать отдельные виды объектов стратегических организаций, связанных с выполнением государственного оборонного заказа или обеспечением государственных нужд в области обороноспособности и безопасности.

Согласно пункту 2 ст. 196 Закона о банкротстве на этапе конкурсного производства иммунитет сохраняется в отношении изъятого из оборота имущества. При наличии таких объектов в составе имущества стратегической организации конкурсный управляющий обязан уведомить об этом его собственника, который вправе принять от конкурсного управляющего это имущество или закрепить его за иным лицом.

В-четвертых, обуславливая существование банкротного иммунитета, целесообразно упомянуть о целях его установления. В законодательных актах, устанавливающих правовые иммунитеты, прямо о таких целях, как правило, не говорится.

На мой взгляд, по целям установления банкротный иммунитет во многом совпадает с исполнительным иммунитетом. Примером такого совпадения с целью обеспечения защиты социально-экономических интересов должника и членов его семьи является пункт 3 ст. 213²⁵ Закона о банкротстве, согласно которому из конкурсной массы исключается имущество, на которое не может быть обращено

взыскание в соответствии с гражданским процессуальным законодательством.

Примером защиты социально значимых интересов является банкротный иммунитет на включение в конкурсную массу должника социально значимых объектов (п. 1 ст. 132 Закона о банкротстве). Так, не включается в конкурсную массу должника для продолжения функционирования коммунальный комплекс, непосредственно связанный с генерацией тепла, воды и т.д.

Цели предоставления банкротного иммунитета различаются в зависимости от вида юридических лиц, в отношении которого он установлен (п. 1 ст. 65 ГК РФ).

В правовой доктрине банкротный иммунитет религиозных организаций объясняется их особой ролью в российском обществе, обеспечением гарантий идеологического и религиозного многообразия¹.

Защита интересов государства очевидна в отношении банкротного иммунитета казенных предприятий и учреждений. Однако следует отметить наблюдаемую в судебной практике тенденцию изменения подхода к вопросу ограниченной ответственности таких юридических лиц.

Так, Постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 12 мая 2020 г. № 23-П пункт 5 ст. 123²² ГК РФ признан не соответствующим статьям 2, 8, части 3 ст. 17, части 1 ст. 19 и частям 1–3 ст. 35 Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьей 34 и частью 3 ст. 55, поскольку он исключает возможность привлечения к субсидиарной ответственности собственника имущества (учредителя) муниципального бюджетного учреждения по его обязательствам, вытекающим из публичного договора².

Отдельные эксперты высказывают надежду на дальнейшее развитие законодательной практики в данном направлении вплоть до

¹ Подробнее см.: *Попондопуло В.Ф.* Некоторые проблемы совершенствования законодательства о банкротстве // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 1. С. 44–52.

² Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 12.05.2020 № 23-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 статьи 123.22 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Лысьва-теплоэнерго» // Российская газета. 21 мая 2020 г.

исключения из ГК РФ рассматриваемой нормы и, как следствие, изменение подхода к банкротству подобных юридических лиц¹.

Таким образом, законодатель преследует разные цели предоставления банкротного иммунитета, которые, как мне представляется, могут быть объединены в одну триединую цель защиты наиболее важных международных, государственных и общественных интересов. Главное, чтобы с изменением общественной жизни этот вид иммунитета не трансформировался в несколько иной инструмент, освобождающий от обязанностей и юридической ответственности отдельных субъектов.

Из изложенного также следует, что банкротные иммунитеты имеют специфические признаки, свидетельствующие об их самостоятельной юридической природе и позволяющие выделить их в качестве отдельной правовой категории.

С учетом этого полагаю возможным определить банкротный иммунитет как особый правовой режим, предусмотренный законодательством о банкротстве, применяемый в отношении определенных субъектов, отдельных видов имущества, имущественных и иных прав на всех стадиях банкротного процесса и призванный обеспечить защиту наиболее важных международных, государственных и общественных интересов.

¹ См.: URL: <https://www.facebook.com/groups/1550998255116168/permalink/2594946127388037/>.



Сидоренко Андрей Игоревич

ведущий научный сотрудник отдела
судебной практики и правоприменения
Института законодательства
и сравнительного правоведения при
Правительстве Российской Федерации,
кандидат юридических наук,
andrew.i.sidorenko@gmail.com

ДЕЛОВАЯ РЕПУТАЦИЯ КАК НЕМАТЕРИАЛЬНЫЙ АКТИВ УЧАСТНИКА ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ ЗАКУПОК

Удовлетворение государственных и муниципальных нужд, как и многие другие области правового регулирования, предполагает поиск баланса жесткости и гибкости. Наибольшая эффективность закупочной деятельности может быть достигнута на местах в случае предоставления заказчикам большей самостоятельности в вопросах определения порядка заключения и исполнения государственных и муниципальных контрактов. Однако такая свобода предполагает возможность злоупотреблений. Данная проблема актуальна не только в России, переживающей закрепление традиций рыночной экономики, но и в государствах с глубоко укоренившимися системами публичного прокьюремента¹. Например, Еврокомиссия полагает государственные заказы и закупки товаров и услуг одной из наиболее уязвимых сфер с точки зрения коррупции на территории Европейского Союза².

Можно утверждать, что законодательство Российской Федерации о контрактной системе развивается в сторону повышения публично-

¹ См.: Европа подсчитала заносы // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/2388729>.

² См.: там же.

правового компонента в правоотношениях заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя). Условия закупок и контрактов жестко регламентируются, хотя правоприменительная практика по отдельным вопросам подталкивает законодателя к послаблениям в отдельных сферах, например, в строительстве. Возрастающая цифровая грамотность хозяйствующих субъектов, равно как и должностных лиц, ответственных за осуществление закупок для государственных и муниципальных нужд, позволяет переводить закупки в электронную форму и исключать усмотрение заказчика в вопросах определения соответствия предложения участников в отношении объекта закупки или сведений о его квалификации. Трендом является повсеместная автоматизация закупочных процедур и исключение ошибок, либо коррупционных действий субъектами соответствующих правоотношений. Имеется также тенденция к усилению ведомственного контроля за закупочной деятельностью государственных и муниципальных заказчиков. Административные органы, а также суды, рассматривая дела о нарушении законодательства о закупках, зачастую вынуждены устанавливать допустимость тех или иных действий заказчиков, либо накладываемых на них ограничений, все более жестко очерчивая границы дозволенного поведения. Одним из вопросов, по которому единообразия в правоприменительной практике отсутствует, является вопрос о применении критериев добросовестности и деловой репутации участников закупки.

Статья 6 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон № 44-ФЗ) устанавливает перечень принципов контрактной системы: открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок. Указанные принципы зачастую могут конкурировать друг с другом, например, принцип эффективности и принцип обеспечения конкуренции, в случаях, когда допуск мак-

симально широкого круга участников к закупке приведет к срыву реализации государственных или муниципальных нужд. С другой стороны, в частности, принцип единства контрактной системы запрещает ограничивать конкуренцию по принципу территориального деления товарных рынков на территории России. В этой связи опыт успешного исполнения контрактов в определенном субъекте Российской Федерации или на территории района, региона или федерального округа не может использоваться в качестве критерия оценки конкурсных заявок¹.

В целом принцип обеспечения конкуренции в той или иной степени связан со всеми принципами контрактной системы. Конституционный Суд Российской Федерации (далее — КС РФ) отметил: «Конкуренция — одна из основ современного экономического строя; добросовестная конкуренция и предотвращение монополизации вместе с правом частной собственности, свободой собственности и договора образуют конституционную основу современной рыночной экономики»². Статья 8 Конституции РФ гарантирует «единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержку конкуренции, свободу экономической деятельности», а ст. 34 устанавливает «запрет экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию»³.

А.В. Габов отмечает, что использование в приведенных положениях Конституции РФ слова «поддержка» позволяет рассматривать ее как процесс, а приведенная цитата решений КС — подтверждает ее

¹ См. напр.: Решение Коми УФАС России от 12.05.2021 по делу № 011/01/17-142/2021 // СПС Консультант Плюс; Решение Оренбургского УФАС России от 27.05.2021 по делу № 056/06/54.3-539/2021 // СПС Консультант Плюс; Решение Санкт-Петербургского УФАС России от 01.12.2020 по делу № 44-6288/20 // СПС Консультант Плюс.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 20 декабря 2010 г. № 22-П // Вестник Конституционного Суда РФ, № 1, 2011; Определение Конституционного Суда РФ от 2 ноября 2011 г. № 1570-О-О // Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Конституция Российской Федерации (ред. от 21.07.2014) // Собрание законодательства РФ, 04.08.2014, № 31.

качество конституционной ценности¹. А.В. Габов полагает, что конкуренция обеспечивает: 1) удовлетворение интересов потребителей; 2) эффективность отдельных производителей; 3) поддержание социальной стабильности в обществе; 4) обеспечение решения государственных задач². Конкуренция создает «сопряжение интересов различных участников экономической деятельности»³.

Конкуренция в сфере закупок устанавливается в двух формах: ценовой и неценовой (ч. 2 ст. 8 Закона № 44-ФЗ). Заказчики в рамках контрактной системы, с учетом действующих нормативных требований, обладают определенной свободой в определении критериев неценовой конкуренции путем установления критериев оценки заявок. Порядок их установления предусмотрен специальным постановлением Правительства РФ от 28.11.2013 № 1085⁴. Неценовая конкуренция обеспечивается различными характеристиками объекта закупки, которые могут предложить участники процедур определения поставщика, а также наличием опыта и деловой репутации.

В этой связи заслуживает внимания инициатива ФАС России по введению рейтинга деловой репутации⁵. Указанный рейтинг, как предполагается, будет формироваться автоматически на основании сведений из реестра контрактов Единой информационной системы в сфере закупок (zakupki.gov.ru) и позволит предоставлять лицам, обладающим необходимым рейтингом, определенные преимущества, например, снижение размера обеспечения исполнения контракта. В частности, на данный момент освобождаются от внесения такого обеспечения организации, участвующие в закупках среди субъектов малого предпринимательства, добросовестно исполнившие три контракта (без применения неустоек).

¹ См.: Конкуренция в рыночной экономике: пределы свободы и ограничений: монография / А.А. Амангельды, О.А. Беляева, А.Н. Варламова и др.; отв. ред. А.В. Габов. М., 2016. 384 с. С. 16.

² Конкуренция в рыночной экономике: пределы свободы и ограничений ... С. 17.

³ Там же.

⁴ Постановление Правительства РФ от 28.11.2013 № 1085 «Об утверждении Правил оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. 09.12.2013. N 49 (часть VII). Ст. 6428.

⁵ См.: URL: <https://fas.gov.ru/publications/21113>

Также со времени законодательного закрепления правил ведения реестра недобросовестных поставщиков (далее — РНП) ненадлежащее исполнение государственных и муниципальных контрактов становится все более значимым залогом успеха хозяйствующих субъектов на соответствующих товарных рынках. Открытость данного реестра, наличие в нем сведений об учредителях юридического лица и его руководителе, влияет не только на возможность участия в закупках, но и на иные стороны хозяйственной деятельности. КС РФ отмечал, что «...реестр недобросовестных поставщиков несет в себе как регулятивные, так и предупредительные функции, осуществляемые уполномоченным органом посредством признания того или иного участника или заказчика не выполнившим надлежащим образом свои обязательства»¹. При этом подобное свойство предоставляет указанному реестру наличие у него статуса открытого информационного источника, с которым может ознакомиться любое лицо, в том числе потенциальный контрагент, не являющийся государственным и муниципальным заказчиком. Не исключено, что наличие сведений в РНП может иметь негативное влияние и при принятии решения о предоставлении кредита, а также иных банковских услуг, и т.д. Аналогичным образом, наличие в открытых источниках сведений о надлежащем исполнении обязательств способствует формированию положительной деловой репутации. Понятия добросовестности и деловой репутации тесно связаны. Однако попытки взыскать компенсацию за размещение в открытом доступе сведений об одностороннем отказе от исполнения контракта успехом не увенчались².

Исходя из того, что включение в РНП представляет собой по существу санкцию, лишаящую участников закупки возможности реализации своих товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, судебные органы с учетом Постановлений КС РФ от 30 июля 2001 года № 13-П³, от 21 ноября

¹ Постановление КС РФ от 09.04.2020 № 16-П // Собрание законодательства РФ. 18.05.2020. N 20. Ст. 3220.

² См.: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 24.04.2017 № Ф09-1112/17 по делу № А76-15247/2016 // URL: kad.arbitr.ru.

³ Постановление КС РФ от 30.07.2001 № 13-П // Собрание законодательства РФ. 06.08.2001. № 32. Ст. 3412.

2002 года № 15-П¹ установили единообразную позицию, согласно которой при рассмотрении вопроса о включении сведений о поставщике (подрядчике, исполнителе) в РНП административные органы должны устанавливать в его действиях недобросовестность, с учетом их правоотношений с государственным или муниципальным заказчиком².

Таким образом, действующая модель регулирования закупок для государственных и муниципальных нужд устанавливает два направления, связанных с деловой репутацией: учета положительной деловой репутации как конкурентного преимущества и негативной — как основания для отстранения от участия в закупках. В юридической литературе отмечается, что деловая репутация субъектов предпринимательской деятельности может включать сведения о практике исполнения ими обязательств, об их учредителях и органах управления, а также работниках³. Пунктом 4 ч. 1 ст. 32 Закона № 44-ФЗ деловая репутация специально предусмотрена как оценочный критерий для оценки заявок участников закупки.

Процедуры определения поставщика (подрядчика, исполнителя), в рамках которых имеется помимо отборочной (допуска заявок) также оценочная стадия (оценки и сопоставления заявок) повышают значение исполнения обязательств без применения к поставщикам (подрядчикам, исполнителям) штрафных санкций. Обычным условием конкурсной процедуры стало предоставление документов об опыте успешного исполнения тех контрактов, которые завершены без применения неустоек. Наличие таких контрактов у субъектов малого предпринимательства позволяет им участвовать в отдельных закупках без внесения обеспечения заявки. В этой связи сведения о добросовестном исполнении обязательств по государственным и муниципальным контрактам являются существенным конкурентным преимуществом, которое также можно считать ча-

¹ Постановление КС РФ от 21.11.2002 № 15-П // Собрание законодательства РФ. 02.12.2002. № 48. Ст. 4829.

² См. напр.: Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 30.06.2020 № Ф02-2011/2020 по делу № А33-16213/2019 // URL: kad.arbitr.ru.

³ См.: *Алексеевко А.П.* Защита деловой репутации коммерческого корпоративного юридического лица // Судья. 2018. № 10. С. 28–31.

стью деловой репутации, свидетельствующей о выполнении обязательств качественно и в установленный срок.

Вместе с тем административная и судебная практика по вопросам широты полномочий в оценке квалификации и деловой репутации участников закупок складывается по-разному. Нет единого подхода к следующим вопросам:

– насколько широкими должны быть критерии определения деловой репутации участника закупки?

– насколько формально следует подходить к оценке соответствующих документов (их формы и содержания), представленных в составе заявки на участие в закупке?

– какие меры ответственности, примененные к участнику закупки ранее, свидетельствуют о его недобросовестности?

– какой мерой ответственности является включение сведений об участнике закупок в реестр недобросовестных поставщиков?

Как отмечено в п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации (далее — ВС РФ) от 24.02.2005 № 3¹, право граждан на защиту чести, достоинства и деловой репутации является их конституционным правом, а деловая репутация юридических лиц — одним из условий их успешной деятельности. Однако деловая репутация субъектов предпринимательской деятельности нуждается в построении и поддержании. Для этого хозяйствующие субъекты должны обладать определенностью в части формирования необходимых показателей деловой репутации, что на сегодняшний день не может быть реализовано в достаточной мере эффективно. Рассматривая споры по вопросам оценки опыта участников закупки, а также их деловой репутации, суды, как правило, определяют соответствие действий заказчиков формальным требованиям законодательства, а также их разумность и обоснованность с точки зрения соответствия реальным потребностям заказчика. Дополнительным обстоятельством, которое могло бы подлежать судебной оценке (при наличии соответствующей инициативы сторон), могло

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» // Российская газета. № 50. 15.03.2005.

бы быть соответствие действий заказчика обычаям в сфере закупок, касающихся порядка оценки деловой репутации участников закупок. Это стимулировало бы участников контрактной системы накапливать соответствующий положительный опыт и формировать за счет него свои конкурентные преимущества.



Грачева Светлана Александровна

старший научный сотрудник Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, кандидат юридических наук, sinobi_unit@mail.ru

КРИТЕРИЙ ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В КООРДИНАТАХ СУДЕБНОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО ДИСКУРСА

Внимание к общепризнанным критериям права (часто именуемые принципами права), традиционно проявляя и опосредуя его концептуально-теоретическую основу, также задает вполне определенную функциональную направленность правового регулирования и применения.

Примечательно современное отражение проблематики «обще-признанного» в праве в связи с постановкой темы судебного дискурса. Последнее, несмотря на недостаток понятийного признания в отечественном правоведении на данном этапе¹ и принятие в качестве предмета анализа скорее других сфер гуманитарных знаний², имеет

¹ Так, редко можно встретить специальное освещение данной проблематики в собственно юридической плоскости (см. например: *Попова Е.В.* Природа судебного дискурса // Вестник Оренбургского государственного университета. 2016. № 6 (194). С. 24–29).

² Такой дискурс часто воспринимается как культурно-лингвистический феномен в правовой сфере. См., например: *Васильянова И.М.* Особенности аргументации в судебном дискурсе: автореф. ... канд. филологических наук по специальности 10.02.19 — теория языка. Тверь, 2007; *Палашевская А.В.* Судебный дискурс: функции, структура, нарративность: автореф. ... канд. филологических наук по специальности 10.02.19 — теория языка. Волгоград, 2012.

убедительные предпосылки (факторы) развития в российском праве. Об этом свидетельствует ряд вопросов, имеющих по традиции ключевое значение для осмысления судебного правоприменения и выраженных как часть «практической повестки» в настоящем. В их числе — является ли суд в чистом виде применителем позитивного права? Что есть нормативность правового регулятора с позиции его окончательности и юридической силы для суда? Может ли в судебном правоприменении осуществляться не только регулятивно-реализаторская функция, но и судебно-коммуникативная — в рамках которой формируется собственная логика действия, система оценки, поддерживающая легитимность и стабильность судебных позиций?¹

Представления о судебном дискурсе, по своей концептуально-терминологической природе, принято соотносить с новаторскими подходами последних десятилетий относительно правового дискурса, ядром которого считается идея коммуникативного действия права, — связываемого преимущественно с поиском путей рационализации и легитимации т.н. «формального знания», при вовлечении различных лиц в правовое общение и аргументацию, принятие правовых решений², что, в целом, может вовлекать в рассмотрение права (правового регулирования) составляющей рито-

¹ Актуальность вопросов в немалой степени обусловлена многообразием судебных правовых позиций, что определено и возможностью применения судами любых видов и уровней различных средств правовой интерпретации (своего рода «познания права»).

² Обратимся к знаменитому принципу дискурса (по Ю. Хабермасу): «Действительными являются в точности те нормы действия, которые могли бы дать возможность всем заинтересованным лицам принять участие в рациональном дискурсе» (цит. по: *Пархоменко Р.Н.* Дискурсивная концепция свободы Хабермаса // *Философская мысль.* 2013. № 14. С. 117–148). См. также: *Хабермас Ю.* Теория коммуникативного действия (фрагменты) / перевод А.Б. Рахманова // *Вопросы социальной теории.* 2007. Том I. Вып. 1; *Magsino M.* Jürgen Habermas' Between Facts and Norms. 2017/ https://www.researchgate.net/publication/317300372_Jurgen_Habermas'_Between_Facts_and_Norms; *Алекси Р.* Юридическая аргументация как рациональный дискурс // *Российский ежегодник теории права.* 2008. Вып. 1; *Честнов И.Л.* Правовая коммуникация в контексте постклассической эпистемологии // *Правоведение.* 2014. № 5.

рического анализа¹. В континентальной юридической мысли (в т. ч. в отечественной) отголоски темы дискурса звучат в основном преимущественно в аспекте исследования юридических средств (к которым обращаются при судебном толковании, аргументировании²) и прежде всего с позиции первоочередности общепризнанных критериев права³ — их применимость актуализирует вопрос об основаниях, позволяющих суду не только применять формальное знание (специальные нормы), но и развивать, конкретизировать его — т. е. становиться частью правотворческого процесса⁴.

¹ В редких отечественных работах анализируется «риторический подход к исследованию текстов права», ставшего специальным предметом исследования в рамках труда А.К. Соболевой «Топическая юриспруденция: аргументация и толкование в праве» (М.: Добросвет, 2002). Такой анализ, как справедливо отмечается автором, «помогает гораздо шире взглянуть на проблемы интерпретации текстов в целом» («в свете теории обоснования дискурса») (Соболева А.К. С. 8, 76).

² Так, тема «судебного дискурса» по-своему звучит при постановке относительно «свежих» для отечественного правоведения проблем судебной аргументации и судебных доктрин, которые будучи детерминированными судебным толкованием, предстают уже в более самостоятельном ракурсе — менее увязанным (нежели толкование) с применением закона (См. например: Судебные доктрины в российском праве: теория и практика: монография / отв. ред. В.В. Лазарев, Х.И. Гаджиев. М.: ИЗиСП: Норма: ИНФРА-М, 2020; *Гаджиев Х.И.* Роль судебной аргументации в эволюции законодательства и правоприменения // Журнал российского права. 2020. № 9. С. 91–105).

³ Подчеркнем, что тема «общепризнанного» в праве (правовом регулировании) справедливо в основном обнаруживается в связи с действием и применением принципов права, предусмотренных национальной Конституцией, ключевыми актами международными права (См.: Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры в практике конституционного правосудия. Материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 г.). Изд. Международные отношения. М., 2004; *Гаджиев Г.А.* Принципы права и право из принципов. Конституционные суды и законодательные органы — друзья и соперники на арене конституционной политики // Сравнительное конституционное обозрение. 2008. № 2. С. 22–45; *Бондарь Н.С., Джагарян А.А.* Правосудие: ориентация на Конституцию: монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2018).

⁴ Можно утверждать, что обращение прежде всего к общепризнанным критериям и принципам права позволяет суду развивать и проявлять элементы судебно-коммуникативной функции — когда наглядно обозначается «единство текста и коммуникативной ситуации», сочетание правоположений с многоплановым социально-юридическим контекстом дела.

Обоснованно обратиться к критерию добросовестности, получившему особое внимание в судебной деятельности и, в целом, служащему хорошей иллюстрацией самого спора о праве, его объективно-субъективных основаниях, истоках¹. Данный критерий можно во многом рассматривать опосредующим «моральную» концепцию права (ее действие) — будучи связанным прежде всего с выполнением (применением) юридических норм, он наделяет такое применение особым качеством — определенным не столько принуждением, сколько основанным на силе «внутреннего убеждения» при осуществлении предписанного. Закономерна неоднозначность (по-своему осторожность) конституционно-нормативного признания данного принципа², что усиливает внимание к добросовестности в субъективном значении — выраженном в осознании субъектом правомерности осуществления своих прав, исполнения обязанностей³. Одновременно распространено конституционное установление «рамки поведения» — в требовании недопущения злоупотребления правами и свободами, нарушения прав и свобод других лиц (как предусмотрено ч. 3 ст. 17 Конституции РФ), с чем связывается принятие добросовестности как критерия общеправового действия, прежде всего, в конституционно-негативном аспекте.

В российском праве часто встречается характеристика добросовестности в связи с системой цивилистических отношений, применительно к которым данный критерий одновременно рассматривается и как создающий условия для судебного усмотрения, и как

¹ Примечательно в этой связи проведение «анalogии между понятием «природа вещей» и такой давно известной каучуковой формулой как «добрая совесть», которая, в частности, характерна для немецкого права» (См.: *Туманов В.А.* Избранное. (Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве; Учение о праве). М.: Норма: Инфра-М. 2013. С. 296.

² Так, упоминание критерия добросовестности в конституционных текстах в основном связано с обозначением требований к поведению должностных лиц (например, в конституциях Испании, Чехии, Германии). Применительно к широкому кругу правоотношений (как общий стандарт поведения) добросовестность прямо, путем терминологического упоминания, конституционно почти не формализуется.

³ См.: *Печенкина Н.* Принцип добросовестности в российском гражданском праве // *Adam Mickiewicz University Law Review*. С. 229–236; *Дроздова Т.Ю.* Добросовестность в Российском гражданском праве. Иркутск, 2006. С. 13–19.

служащий рамкой такого усмотрения при обращении к закону (прежде всего, к нормам гражданского права)¹.

Изменения гражданского законодательства последнего периода оказали влияние на динамику роли и значения добросовестности в механизме применения и контроля применения гражданско-правовых норм. Прежде всего, речь идет об установлении всеобщности требования и презумпции добросовестности (ее понимания в обще-цивилистическом ключе)², чего не было до 2013 г.³: когда данной идее в ГК РФ не уделялось последовательного внимания⁴, четко не определялась ее применимость в контексте и в связи с «общими началами и смыслом гражданского законодательства». Очевидно также расширение понятийного значения добросовестности, одной из форм которой стало приниматься злоупотребление правом⁵ (тогда как раньше регулирование определяло их соотношение «наоборот»⁶). Сообразно этому требование добросовестности включается

¹ См.: Материалы выступления участников дискуссии клуба Замятина о судебском усмотрении. Хрестоматия. Избранные блоги (Закон.ru). Изд. группа «Закон». 2020. С. 176–178; *Михеева И.Е.* Судебное усмотрение при применении судами принципа добросовестности // Вестник Университета им О.Е. Кутафина (МГЮА). 2020. № 11; *Фогельсон Ю.Б.* Принцип добросовестности в российской судебной практике // Журнал «Вестник экономического правосудия РФ». 2017. № 9.

² Прежде всего, такое понимание определено нововведениями пп. 3, 4 ст. 1 ГК РФ (включивших добросовестность в число «основных начал гражданского законодательства»), ст. 10 (установившей связь пределов осуществления гражданских прав с соблюдением требования добросовестности), ст. 307 (связавшей понятие обязательства также с добросовестными действиями при его установлении, исполнении и прекращении).

³ Речь идет о периоде до принятия Федерального закона от 30.12.2012 № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», вступившего в силу в 2013 г.

⁴ Сама презумпция добросовестности участников гражданского оборота не была всеобщей и увязывалась со случаями, когда закон обозначал защиту прав в зависимости от того, осуществлялись ли они добросовестно.

⁵ Так, согласно ст. 10 ГК РФ (в редакции Федерального закона N 302-ФЗ) не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

⁶ Соответствующая трактовка ст. 10 ГК получала отражение в судебной практике (например, Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.11.2008 № 127).

в регулирование все большего числа гражданско-правовых институтов.

Вследствие таких изменений (а также последующих, вплоть до 2015 г.), в рамках которых знаковой стала также идея отказа лицу в судебной защите принадлежащего ему права в случае недобросовестного поведения, получает развитие концепция судебной защиты добросовестности (ранее можно было вести речь о преимущественно фрагментарном внимании к такой судебной защите¹). Сообразно этому меняется масштаб судебного распространения критерия добросовестности. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ 2015 г.², разъясняющем вопросы применения и толкования норм Гражданского кодекса в системной взаимосвязи с основными началами гражданского законодательства, сделан акцент на критерии добросовестности. Помимо обозначения требования добросовестности как общего правила в гражданских правоотношениях, дается определение критериев добросовестного поведения, подлежащих учету судами³, указывается на способы судебной защиты от недобросовестного поведения⁴.

¹ До приведенных изменений встречалась судебная оценка критерия добросовестности в общеправовом ключе (хотя и детерминируемая контекстом отдельных институтов гражданского права): например, при отнесении его к числу принципов, на которых основывается публичный порядок Российской Федерации (в частности, Определение ВАС РФ от 17.08.2012 N ВАС-7805/12 по делу № А56-49603/2011), при рассмотрении его в соотношении с общими началами и смыслом гражданского законодательства, наряду с требованиями разумности и справедливости (например, Постановление Конституционного Суда РФ от 10.04.2003 № 5-П).

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

³ ВС РФ указал, что при оценке добросовестности действий сторон следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации.

⁴ ВС РФ признал, что поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным в т. ч. по инициативе суда, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения. При том, если будет установлено недобросовестное поведение одной из сторон, суд в зависимости от обстоятельств дела и с учетом характера и последствий такого поведения отказывает в защите принадлежащего ей права полностью или частично.

В целом, обращение к идее добросовестности становится необходимым условием судебного применения гражданско-правовых норм, получающим специальное судебное разъяснение, конкретизацию¹, что в соответствующем специально-правовом контексте обуславливает применение закона в сочетании (в балансе) с общими критериями права в сфере гражданских правоотношений (в числе которых также разумность, справедливость). Тем самым критерий добросовестности наиболее распространительно (по отношению к другим критериям гражданско-правового регулирования) демонстрирует связь обращения судов к общим правоположениям с развитием т.н. судебного права и правотворчества.

Стоит отметить, что во многом благодаря рассматриваемому критерию в практике Конституционного Суда РФ развивался конституционно-правовой ориентир на избежание подхода к оценке поведения участников гражданско-правового оборота, «когда формальную логику превращают в самостоятельную и достаточную теорию познания права»² (т.н. формального подхода к применению норм)³. Можно признать, что прежде всего в рамках судебной конституционализации добросовестности происходила концептуализация данной идеи в правовой доктрине и юридической практике⁴. На уровне позиций Конституционного Суда РФ наиболее очевидно

¹ См. например: постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 N 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве»; от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»; от 04.03.2021 N 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства».

² Туманов В.А. Избранное. М.: Норма: Инфра-М, 2013. С. 164.

³ В практике Конституционного Суда РФ встречается все больше примеров обеспечения конституционно-правового истолкования норм, проверки их конституционности исходя из развития конституционно-правовых представлений о критерии добросовестности. В числе последних, в частности: Определение Конституционного Суда РФ от 27 мая 2021 года № 994-О, Постановление Конституционного Суда РФ от 26 марта 2021 года № 8-П; Определение Конституционного Суда РФ от 26 февраля 2021 года № 226-О.

⁴ См. подробнее: Судебные доктрины в российском праве: теория и практика: монография / отв. ред. В.В. Лазарев, Х.И. Гаджиев. М.: ИЗиСП: Норма: ИНФРА-М, 2020. § 2 главы I (авторы — Г.А. Гаджиев, П.Д. Блохин).

проявилась динамика принятия добросовестности — от узкоспециальной идеи (как в случае ее детерминированности контекстом доктрины добросовестности налогоплательщика¹) до признания общеправовым принципом реализации прав и свобод, равно как и конституционным требованием².

Закономерно, что критерий добросовестности в последнее десятилетие активно принимается как юридический фактор, оказывающий определенный эффект на развитие имущественных и иных гражданско-правовых отношений, опосредованный процессом «судебной коммуникации» в связи с выработкой позиций по поводу учета идеи добросовестности в рамках данных отношений. С одной стороны, его можно оценивать «мягкой регулятивной стратегией»³, которая «заставляет работать судью»⁴ и оказывает свое положительное воздействие на поведение участников гражданского оборота. С другой стороны, есть опасения в отношении «экспансии судебного контроля над гражданско-правовым оборотом»⁵, при этом трудно разрешимой является проблема отражения в судебной деятельности данного принципа в сочетании и балансе с другими «общими началами гражданского законодательства» (в частности, со свободой договора⁶).

¹ См. например: Определение Конституционного Суда РФ от 25.07.2001 N 138-О.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 13 февраля 2018 г. № 8-П.

³ *Карпетов А.Г., Савельев А.И.* Свобода договора и ее пределы. Т. 2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. М.: Статут, 2012. С. 82, 88.

⁴ Цит. по: *Голубцов В.Г.* Принцип добросовестности и смысл гражданского законодательства: логика законодательных изменений и задачи правоприменения // Российский юридический журнал. 2020. N 2;

⁵ *Фогельсон Ю.Б.* Принцип добросовестности в российской судебной практике // Вестник экономического правосудия РФ. 09-2017. С. 103–116.

⁶ Стоит заметить, что судебная практика не демонстрирует единой формулы сочетания принципов добросовестности и свободы договора. Например, в одном случае можно встретить их совместное применение: «Принцип свободы договора и презумпция добросовестного поведения участников гражданских правоотношений, на которые сослались суды, не исключают обязанности суда оценивать условия договора и действия сторон с точки зрения их разумности и справедливости». В другом случае возможно их рассмотрение как своего рода конкурирующих ценностей, например: «применение статьи 421 ГК РФ о свободе договора не должно

В основе рассматриваемой тенденции, на первый взгляд, усиление принятия добросовестности в качестве рационалистической компоненты права, предполагающее выполнение гражданско-правовой нормы с опорой на разумные ожидания и разумную осмотрительность при обращении к закону (его последствий). Между тем часто ключевым проявляется ценностный фактор внимания к добросовестности, как образующей рамку целеполагания при толковании гражданско-правовой нормы, обусловленной конституционно-аксиологическим основанием¹.

Оценки идеи добросовестности в данном контексте исторически получали неодинаковое наполнение, но с определенного момента, как подчеркивается, «европейская практика правоприменения сумела вывести большое число институтов из абстрактного правила о добросовестности»². Примечательно внимание к критерию добросовестности в следующих ракурсах³. Во-первых — как к открытому, неокончательному («open-ended») юридическому стандарту, отождествляемому с идеей разумности («доброе рассуждение») и правилом юридической логики, рационализирующим применение конкретных норм и принципов, играющим по отношению к ним вспомогательную роль. Во-вторых, отмечается возможность внимания к добросовестности как к общему принципу права, определяющим более широкий взгляд на его применение (не только в рационализирующей, но и в противоречивой с принципом добросовестности) (См.: Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 20.12.2019 № Ф03-5825/2019 по делу № А51-19340/2017; Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах»).

¹ Конституционным положением, с которым коррелируется критерий добросовестности, также является недавно введенное (в рамках Закона РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ) положение о необходимости создания условий для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан (статья 75.1) (См., например: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства»).

² Цит. по: *Голубцов В.Г.* Принцип добросовестности и смысл гражданского законодательства: логика законодательных изменений и задачи правоприменения // *Российский юридический журнал.* 2020. № 2.

³ См. подробнее: Kolb R. Principles as sources of International Law (with special reference to good faith) // *Netherlands International Law Review*, LIII: 1-36, 2006. P. 7–11.

стическом ключе) и даже способного выражать некую социальную идеологию (включая концепцию социальной солидарности), защищая ее от всего того, что могло бы лишить ее возможности осуществления.

Для отечественного права в настоящем также характерен вопрос, что можно и стоит понимать под добросовестностью — например, сочетается ли этот критерий по-прежнему только с разумностью или также с более широким нравственным понятием как справедливость. Применительно к последнему очевидны как преимущества, так и риски, отмечаемые в литературе¹ (что во многом продолжает дискуссию относительно добросовестности в дореволюционной российской юридической мысли).

Также допускается некий вектор «трансформации» значения критерия добросовестности в гражданском праве в направлении «от рационалистического стандарта к принципу права», однако стоит отметить, что и в случае наличия такого вектора (его признаков) вряд ли обосновано принимать его как окончательный в связи с судебной деятельностью. Это связано с первоочередным судебным вниманием к добросовестности в качестве «самоочевидного логического принципа»², позволяющего обращаться к гражданско-правовым нормам в сочетании с потребностью создания «точек развития» судебного аргументационного анализа при обеспечении действия данных норм в системной связи с общими началами и смыслом гражданского законодательства.

¹ Так, с одной стороны, проводятся аналогии с добросовестностью как «гарантией стабильности и социальной ориентированности закона» (Коновалов А.В. Принцип добросовестности в новой редакции Гражданского кодекса Российской Федерации в судебной практике // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016. № 4. С. 4–14). С другой стороны, юридическое распространение идеи добросовестности может связываться с «морализацией» практики гражданского оборота, что требует рассмотрения данного критерия (его эффекта) также в экономическом ключе (Фогельсон Ю.Б. Принцип добросовестности в российской судебной практике // Вестник экономического правосудия РФ. 09-2017. С. 106).

² См.: Туманов В.А. Избранное. М.: Норма: Инфра-М, 2013. С. 298.



Галов Владимир Викторович

судья Пятнадцатого арбитражного
апелляционного суда,
кандидат юридических наук, доцент,
v.galov@mail.ru

МЕСТНОЕ (МУНИЦИПАЛЬНОЕ) ХОЗЯЙСТВО В СИСТЕМЕ РЫНОЧНЫХ ОТНОШЕНИЙ: УПРАВЛЕНИЕ И РАСПОРЯЖЕНИЕ МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ (СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ)

Статья 130 и 132 Конституции Российской Федерации 1993 года закрепили самостоятельное право местного самоуправления на распоряжение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью, и соответствующие права органа местного самоуправления.

Как известно, в советский период времени имущество, находящееся в ведении и управлении местными Советами народных депутатов, рассматривалось как реализация функции Советского государства в отношении единой советской государственной собственности¹.

Начало формирования самостоятельной категории «муниципальной собственности» было провозглашено в статье 23 Закона РСФСР от 24.12.1990 «О собственности в РСФСР»², а фактически

¹ См.: *Тархов В.А., Рыбаков В.А.* Собственность и право собственности // В сб.: Рыбаков В.А. Избранные труды по гражданскому праву. Коломна, 2013, С. 48–54.

² Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР, 1990, N 30, ст. 416.

реализовано в постановлении Верховного Совета Российской Федерации от 27.12.1991-1¹, разграничившего объекты ранее единой государственной собственности. Обращает на себя внимание, что в Приложение № 3, определявшее объекты, относящиеся к муниципальной собственности, включены жилой и нежилой фонд, объекты коммунальной инфраструктуры, требующие значительных расходов для их содержания, при отсутствии достаточных финансовых и иных материальных ресурсов у вновь созданных муниципальных образований. До настоящего времени имеются проблемы формирования и распоряжения муниципальной собственностью².

К сожалению, конституционное положение относительно самостоятельности местного самоуправления, как в практике текущего нормотворчества, так и в судебной практике, получило неоднозначное толкование, когда названное конституционное положение не реализовывалось ни законодателем, ни правоприменителем.

Одной из проблем правоприменения является возложение федеральным законодателем на местное самоуправление реализации определенной функции публичной власти, при отсутствии должного финансирования реализации соответствующей функции и отсутствии у органа местного самоуправления управленческих и иных ресурсов для реализации соответствующих полномочий. В качестве примера можно привести положения Земельного кодекса Российской Федерации, которые возлагают распоряжение земельными участками неразграниченной публичной собственности на муниципальные органы. Так, пунктом 3 статьи 3.3 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» (в редакции Закона от 23.06.2014 № 171-ФЗ³) к компетенции городских и сельских поселений был отнесен вопрос о распоряжении земельными участками, государственная собственность на которые не разграничена, при наличии правил застройки и землепользования.

¹ Российская газета, N 8, 11.01.1992.

² *Андреева Е.М.* Становление права муниципальной собственности в Российской Федерации // Гос-во и право. 2001. № 3. С. 31–37; *Уваров А.А.* Муниципальная собственность: проблемы формирования и управления // Журнал российского права. 1999. № 3-4. С. 33.

³ Собрание законодательства РФ, 30.06.2014, N 26 (часть I), ст. 3377.

Указанное решение породило значительные проблемы, поскольку указанные муниципальные образования не располагали ни финансовыми, ни людскими ресурсами для выполнения требований закона о формировании и предоставлении земельных участков. С учетом негативной практики Федеральным законом от 03.07.2016 № 334-ФЗ¹ компетенция по распоряжению такими земельными участками вновь была передана на уровень муниципальных районов.

Другой существенной проблемой является определение пределов вмешательства федеральной власти в соответствующие полномочия местного самоуправления.

В качестве примера может быть приведена норма статьи 9 Федерального закона от 22.07.2008 № 159-ФЗ², которой вопреки основной идее закона, установившего преимущественное право арендатора государственного и муниципального имущества на приобретение в собственность при отчуждении такового по воле публичного собственника, был создан механизм принудительного выкупа арендатором соответствующего имущества муниципального образования или субъекта Федерации вопреки воли и желанию собственника, не намеревавшегося совершать сделку по отчуждению.

Конституционный Суд в постановлении от 20.10.2010 № 22-П³ пытался смягчить ригоризм законодателя, однако указанное постановление не было воспринято должным образом судебной практикой арбитражных судов. Вместе с тем следует отметить, что Определением от 25.01.2012 № 85-О-О (документ не опубликован) Конституционный Суд отклонил довод о необходимости распространения указанного принудительного выкупа на федеральное имущество, указав, что цель названного Федерального закона состоит в оказании адресной поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства посредством установления для них временной преференции в связи с их участием в приватизации. Однако возникает вопрос о соответствии такого законодательного решения принципу равного признания и защиты частной, государственной и муниципальной формы собственности (статья 8 Конституции Российской Федерации).

¹ Российская газета, N 149, 08.07.2016.

² Российская газета, N 158, 25.07.2008.

³ Российская газета, N 2, 12.01.2011.

Вместе с тем до настоящего времени существует правоприменительная практика судов, которые на основании расширительного толкования статьи 225 Гражданского кодекса Российской Федерации обязывают органы муниципальной власти принимать в муниципальную собственность бесхозные объекты коммунальной структуры (водопровода, канализации, электролинии и т.п.) вопреки воле муниципального образования, нести расходы по содержанию такого имущества.

Указанная практика основана на соответствующем толковании положений Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»¹, возлагающих на городские округа, городские и сельские поселения организация в границах муниципального, городского округа электро-, тепло-, газо- и водоснабжения населения, водоотведения.

Суды исходят из того, что такие объекты, не имеющие формального собственника, в силу указанных норм должны быть признаны муниципальной собственностью. Вместе с тем имеются и иные примеры разрешения дел в пользу муниципальных образований.

Так, по делу А53-24181/2014 энергоснабжающая организация обратилась в арбитражный суд с требованием к администрации города Ростова-на-Дону о взыскании убытков, связанных с потерями электроэнергии в бесхозных сетях.

Решением арбитражного суда первой инстанции иск удовлетворен. Судебный акт мотивирован тем, что в силу статьи 225 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 3 части 1 статьи 85, пункта 4 статьи 14 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» муниципальное образование обязано принять бесхозное имущество на учет, а затем оформить имущество в муниципальную собственность. Не выполнив указанной обязанности, по мнению суда первой инстанции, муниципальное образование причинило вред истцу тем, что не передало спорные электрические сети лицу, которое бы обеспечивало их надлежащую эксплуатацию и возмещало бы истцу объем потерь в сетях

¹ Российская газета, N 202, 08.10.2003.

Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд решение отменил, в удовлетворении иска отказал. Апелляционный суд отметил, что действительно согласно пункту 1 приложения № 3 к постановлению Верховного Совета Российской Федерации от 27.12.91 N 3020-1 к муниципальной собственности отнесены объекты инженерной инфраструктуры городов, за исключением входящих в состав имущества предприятий. С учетом существования презумпции государственной собственности (постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 29.07.1925 «О презумпции (предположении) права собственности государства на спорное имущество») при отсутствии доказательств принадлежности электросетей какому-либо юридическому лицу действительно электрические сети в силу названного постановления Верховного Совета Российской Федерации могли быть отнесены к муниципальной собственности в силу закона. Однако арбитражный суд первой инстанции не учел принципа действия нормативного акта по времени. Постановление Верховного Совета Российской Федерации от 27.12.1991 разграничивало по уровням собственности только те объекты публичной собственности, которые существовали на день принятия указанного постановления. Ничто в указанном постановлении не может толковаться как создание общей нормы разграничения публичной собственности на будущие объекты (не существовавшие на день принятия постановления Верховного Совета Российской Федерации)

Поскольку из материалов дела усматривалось, что спорные электросети появились не ранее начала строительства коттеджного поселка на территории военного городка (то есть в конце 2000-х годов), апелляционный суд признал, что у муниципального образования отсутствует обязанность принимать в собственность такие бесхозяйные сети. Суд указал, что статья 225 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает возможность муниципального образования принять на учет бесхозяйное недвижимое имущество, а затем обратиться в суд с заявлением о признании права муниципальной собственности. Однако ничто в указанной статье не может толковаться как обязанность муниципального образования принять бесхозяйное имущество и признать на него права муници-

пальной собственности. Законодатель не установил в указанной статье такой обязанности (в отличие от иных норм (пункт 2 статьи 228, пункт 1 статьи 231 Гражданского кодекса Российской Федерации), в которых законодатель императивно указывает на возникновение муниципальной собственности в силу закона при определенных обстоятельствах и при отсутствии соответствующей воли муниципального образования). Таким образом, норма статьи 225 Гражданского кодекса Российской Федерации подлежит применению в совокупности с нормой пункта 3 статьи 218 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которой «в случаях и в порядке, предусмотренных настоящим Кодексом, лицо может приобрести право собственности на имущество, не имеющее собственника, на имущество, собственник которого неизвестен, либо на имущество, от которого собственник отказался или на которое он утратил право собственности по иным основаниям, предусмотренным законом». С учетом изложенного, апелляция суд пришел к выводу, что указанные нормы закона предоставляют муниципальному образованию правовую возможность приобретения в муниципальную собственность бесхозяйного недвижимого имущества, а не устанавливают юридическую обязанность принять указанное имущество в собственность.

Суд также указал, что интерес энергоснабжающей организации подлежит защите путем обращения в орган государственного регулирования цен для установления экономически обоснованного тарифа, связанного с расходами по эксплуатации бесхозяйных объектов электросетевого хозяйства, а равно правом электросетевой организации на признание права собственности на таковые объекты в порядке приобретательной давности (статья 234 Гражданского кодекса Российской Федерации).

По делу А53-23418/2018 арбитражные суды по таким же основаниям отказали федеральному бюджетному учреждению в иске об обязанности передать в муниципальную собственность помещения трансформаторной подстанции, указав, что по сути истец требует принудить ответчика использовать свое субъективное право, предусмотренное статье 225 ГК РФ.

Таким образом, благодаря судебному толкованию удалось ограничить возможность передачи муниципалитетам бесхозяйного имущества объектами, очевидно созданными до принятия постановления Верховного Совета Российской Федерации от 27.12.1991 о разграничении государственной собственности.

Вместе с тем продолжают действовать отдельные законодательные нормы, которыми на муниципалитеты возлагается обязанность принимать в собственность определенные объекты помимо собственной воли.

В качестве одного из достаточно актуальных примеров может быть приведена обязанность муниципальных образований осуществлять для муниципальных нужд принудительный выкуп помещений многоквартирного жилого дома и земельного участка, на котором он расположен, если собственники не осуществили снос или реконструкцию признанного аварийным дома (часть 10 статьи 32 Жилищного кодекса Российской Федерации). Видимо, государство, реализуя определенные социальные цели, вправе устанавливать такое изъятие, однако неясно: в чем проявляется функция муниципальных нужд и возложение обязанности по выплате гражданам и организациям из муниципального бюджета, если аварийный многоквартирный дом не включен в региональную адресную программу по переселению граждан из аварийного жилья.

Однако фактическая реализация указанных предписаний затруднена в городских и сельских поселениях отсутствием финансирования соответствующих статей расходов муниципального бюджета.

Следует также обратить внимание на нормы статей пункта 2 статьи 228 и пункта 1 статьи 231 ГК РФ, согласно которым при отсутствии интереса лица, нашедшего утерянную вещь, или лица, задержавшего безнадзорное животное, на указанные объекты возникает право муниципальной собственности безотносительно воли и желания муниципального образования.

Так, решение Архангельского областного суда от 23 июля 2021 года по делу N 33-4541/2021 удовлетворен иск прокурора Няндомского района Архангельской области о признании незаконным бездействия администрации, выразившегося в непринятии в му-

ниципальную собственность муниципального образования «Няндомское» безнадзорных животных (4 собак) у ГБУ «АО «Няндомская районная станция по борьбе с болезнями животных», а также о возложении на администрацию обязанности принять в муниципальную собственность муниципального образования «Няндомское» безнадзорных животных (4 собак) у названного учреждения.

При этом Арбитражный суд Архангельской области в аналогичной ситуации решил дело А05-5279/2020 иначе. Отметив, что по смыслу пункта 1 статьи 231 ГК РФ при указанном в абзаце втором данной нормы юридическом фактическом составе животные поступают в муниципальную собственность вне зависимости от воли и волеизъявления муниципального образования, арбитражный суд указал, что в данном случае учреждение, обращаясь в комитет с заявлениями, преследовало не столько цель возникновения титула собственника у муниципального образования городского округа «Котлас» на безнадзорных животных, сколько цель фактической передачи безнадзорных животных от учреждения муниципальному образованию, в связи с чем в удовлетворении иска отказал.

Таким образом, до настоящего времени нельзя признать до конца реализованным конституционный принцип самостоятельности муниципальных образований на распоряжение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью, поскольку до настоящего времени остаются спорными пределы, в которых федеральный законодатель может возлагать на муниципальные образования определенные обязанности, не обеспечивая реализацию указанных обязанностей соответствующим финансированием.

Возможно, указанный вопрос будет прояснен Конституционным Судом Российской Федерации по жалобе муниципального образования или по запросу суда.



Косачев Александр Сергеевич

Председатель комитета Законодательного Собрания Ростовской области по законодательству, государственному строительству, местному самоуправлению и правопорядку,
kosachev@zsro.ru

РЕГИОНАЛЬНОЕ РЫНОЧНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО (ИЗ ЗАКОНОТВОРЧЕСКОЙ ПРАКТИКИ РОСТОВСКОЙ ОБЛАСТИ)

В научной литературе справедливо отмечается, что «категория “конституционализм” настолько многогранна и универсальна, что способна охватывать своим содержанием как собственно правовые явления, так и неюридические ... феномены социального, экономического, политического, культурного характера, в той мере, в какой они выступают социокультурной предпосылкой формирования конституционализма и одновременно средой его существования и развития, влияют на его конкретно-историческое содержание»¹.

Конституция РФ, по сути, выступает основой рыночной экономики и рыночных отношений на всей территории Российской Федерации, ее субъектов и муниципальных образований.

Это напрямую вытекает из конституционных положений о единстве экономического пространства в Российской Федерации, гарантированного статьей 8, о свободе перемещения товаров, услуг и финансовых средств, указанной в статье 74, ну и конечно же данный вывод подкрепляется регулированием в статье 71 вопросов исклю-

¹ Бондарь Н.С. Судебный конституционализм в России в свете конституционно-го правосудия. М.: Норма, 2011. С. 63–64.

чительного ведения Российской Федерации, относящей к таковым установление правовых основ единого рынка и гражданское законодательство, регулирующее все виды экономических отношений, включая рыночные.

Для того чтобы уяснить специфику, смысл и содержание региональных нормативных правовых актов в сфере экономики и рыночных отношений, необходимо определить пределы возможностей региональных парламентов в правом регулировании указанной сферы общественных отношений.

Так, на основе Конституции РФ, федерального законодательства и в соответствии с Областным законом от 18.09.2002 № 270-ЗС «О Законодательном Собрании Ростовской области» к компетенции Законодательного Собрания относится принятие областных законов и постановлений Законодательного Собрания по предметам ведения Ростовской области как субъекта Российской Федерации и предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в пределах полномочий субъекта Российской Федерации.

Не побоюсь этого слова — «базовый» для всех субъектов Российской Федерации Федеральный — Закон от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» к полномочиям органов государственной власти субъектов Российской Федерации по предметам совместного ведения, осуществляемым данными органами самостоятельно за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации (за исключением субвенций из федерального бюджета), тем или иным образом связанным с экономической сферой и рыночными отношениями, относит, на мой взгляд, решение следующих вопросов:

– разработки и реализации государственных программ (подпрограмм) субъекта Российской Федерации, содержащих мероприятия, направленные на развитие малого и среднего предпринимательства, и проектов в области развития субъектов малого и среднего предпринимательства;

– организации и осуществления межмуниципальных инвестиционных проектов, а также инвестиционных проектов, направленных

на развитие социальной и инженерной инфраструктуры муниципальных образований;

– реализации государственной политики в области торговой деятельности на территории субъекта Российской Федерации, разработки и реализации мероприятий, содействующих развитию торговой деятельности на территории субъекта Российской Федерации, и осуществления иных полномочий, предусмотренных Федеральным законом от 28 декабря 2009 года № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»;

– организации и осуществления стратегического планирования в субъекте Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом от 28 июня 2014 года № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации».

По этим вопросам органы государственной власти субъекта Российской Федерации имеют право принимать законы и иные нормативные правовые акты вне зависимости от наличия в федеральных законах положений, устанавливающих указанное право, а также принимают государственные программы субъекта Российской Федерации.

Перечисленные нормы Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», как представляется, порождают право, но в то же время и необходимость осуществления субъектами Российской Федерации нормативно-правового регулирования в рассматриваемых сферах общественных отношений.

Конечно же, не все перечисленные полномочия напрямую затрагивают компетенцию Законодательного Собрания Ростовской области. Однако, с одной стороны, такие полномочия региональных органов власти по предметам совместного ведения, осуществляемые данными органами самостоятельно, дают свободу региональному законодателю в конструировании отдельных правовых норм, а с другой стороны существенно ограничивают его пределами, определяемыми отраслевым федеральным законодательством.

Анализируя законотворческую практику Донского парламента, можно выделить следующие областные законы, предметом правового регулирования которых выступают в той или иной мере рыночно-экономические отношения:

– Областной закон от 16.04.2010 № 389-ЗС «О полномочиях органов государственной власти Ростовской области в сфере государственного регулирования торговой деятельности в Ростовской области», по сути, определяет лишь полномочия органов государственной власти Ростовской области в сфере государственного регулирования торговой деятельности в Ростовской области;

– Областной закон от 13.05.2008 № 20-ЗС «О развитии малого и среднего предпринимательства в Ростовской области» регулирует отношения, возникающие между субъектами малого и среднего предпринимательства, органами государственной власти Ростовской области, органами местного самоуправления в Ростовской области в сфере развития малого и среднего предпринимательства, а также определяет иные формы поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства и организаций, образующих инфраструктуру поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства, в Ростовской области;

– Областной закон от 02.05.2007 № 687-ЗС «О регулировании отношений, связанных с организацией розничных рынков на территории Ростовской области» определяет полномочия Законодательного Собрания и областных органов исполнительной власти в сфере организации розничных рынков. При этом большая часть нормативно-правового регулирования в обозначенной сфере осуществляется подзаконными актами, в первую очередь актами Правительства Ростовской области;

– Областной закон от 01.10.2004 № 151-ЗС «Об инвестициях в Ростовской области» направлен на привлечение инвестиций в Ростовскую область и создание режима максимального благоприятствования для субъектов инвестиционной деятельности независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности;

– Областной закон от 20.10.2015 № 416-ЗС «О стратегическом планировании в Ростовской области» регулирует отношения в сфе-

ре стратегического планирования, а также устанавливает полномочия государственных органов в указанной сфере.

Нельзя не отметить Областной закон от 28.12.2005 № 436-ЗС «О местном самоуправлении в Ростовской области», содержащий лишь фрагментарное правовое регулирование экономической основы местного самоуправления, которое сводится либо к полному дублированию норм федерального законодательства о местном самоуправлении¹ либо использованию отсылочных норм.

Таким образом, в Ростовской области есть региональная нормативно-правовая база, в пределах предоставленных федеральным законодателем полномочий регулирующая сферу рыночно-экономических отношений.

Освещая тему регионального рыночного законодательства, стоит также остановиться на следующем.

В июле 2021 г. Законодательным Собранием Ростовской области в первом чтении был принят проект областного закона «О развитии агломераций в Ростовской области». Законопроект направлен на стимулирование устойчивого развития территории области и повышения уровня и качества жизни населения посредством содействия развитию агломераций.

Под агломерацией в законопроекте понимается территория, включающая территории городских округов или городских поселений и близлежащих к ним иных муниципальных образований, функционально объединяемых исходя из их географического положения и социально-экономических интересов для усиления интенсивности хозяйственных, трудовых, транспортных, научно-образовательных, культурно-бытовых, рекреационных и иных связей между ними. Целью создания агломераций будет являться обеспечение устойчивого экономического роста, инвестиционной привлекательности Ростовской области и улучшение качества жизни населения за счет сбалансированного социально-экономического и пространственного развития территорий. Агломерации будут создаваться органами местного самоуправления путем заключения

¹ Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // URL: <http://www.consultant.ru>

ими договоров (соглашений) в рамках осуществления межмуниципального сотрудничества.

В настоящее время законопроект дорабатывается ко второму чтению. Принятие законопроекта в ближайшем будущем может стать дополнительным стимулом к развитию муниципалитетов и социально-экономическому развитию в целом всей территории Ростовской области.

Отмеченными законами и законопроектами, конечно, не исчерпывается многогранная законодательная деятельность регионального Парламента по развитию, конкретизации рыночного законодательства. Это подтверждает тот факт, что установленное Конституцией РФ положение об отнесении гражданского законодательства к сфере полномочий Российской Федерации (ст. 71, пункт «о») отнюдь не исключает необходимость активного регионального правотворчества в данной сфере, имея в виду как конкретизацию федеральных норм, так и создание дополнительных (региональных) гарантий, льгот и механизмов реализации для развития предпринимательства с учетом особенностей отдельных регионов.

IV

УЧЕБНО-ОБРАЗОВАТЕЛЬНАЯ СОСТАВЛЯЮЩАЯ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

И.В. Левакин.....149



Левакин Игорь Вячеславович

профессор кафедры
публичного права МГИМО МИД РФ,
доктор юридических наук,
levakin@yandex.ru

ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО КАК НАУЧНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ И УЧЕБНАЯ ДИСЦИПЛИНА

Активное законодательное вмешательство в экономику наглядно можно наблюдать в большинстве стран, например при «Новом курсе» Франклина Делано Рузвельта, когда в 1933 г. с целью оздоровления социально-экономической ситуации был принят ряд новаторских правовых актов. Одним из важнейших стал Закон Гласса-Стигалла — Закон о создании Федеральной корпорации по страхованию депозитов (*Federal Deposit Insurance Corporation*). Меры, направленные на нормализацию производства, нашли свое отражение в Национальном законе о восстановлении промышленности (НИРА), Законе о регулировании сельского хозяйства, известном как закон ААА (*the Agricultural Adjustment Act*) и многих других¹.

Российские конституции и основные законы СССР содержали статьи или целые главы, посвященные экономике. Конституция

¹ См.: Астапович А.З., Григорьев Л.М. Великая депрессия и реформы Ф.Д. Рузвельта: Уроки выхода из кризиса для наших дней // Очерк социально-экономического анализа №1, департамент мировой экономики НИУ ВШЭ. М., 2020.

РСФСР 1918 года¹ закрепляла национализацию значительной части природных ресурсов, средств производства; образцовые поместья и сельскохозяйственные предприятия, банки также объявлялись национальным достоянием. В том числе в целях «внутреннего хозяйственного преуспевания» республики были объединены в единое государство, создан СССР и принята его первая Конституция 1924 года². Статья 4 Конституции СССР 1936 года закрепляла: «Экономическую основу СССР составляют социалистическая система хозяйства и социалистическая собственность на орудия и средства производства, утвердившиеся в результате ликвидации капиталистической системы хозяйства, отмены частной собственности на орудия и средства производства и уничтожения эксплуатации человека человеком»³. В Конституции СССР 1977 года⁴ и Конституции РСФСР 1978 года⁵ появилась глава 2 — «Экономическая система», согласно статье 10 которой основу экономической системы РСФСР составляла социалистическая собственность на средства производства в форме государственной (общенародной) и колхозно-кооперативной собственности.

Ныне действующая Конституция Российской Федерации 1993 года⁶ не включает специальный раздел, посвященный экономической системе (в отличие от Конституции СССР 1977 года и РСФСР 1978 года), субъекты хозяйствования реализуют возможность своей деятельности в широких границах, определенных Основным

¹ СУ РСФСР. 1918. № 51. Ст. 582.

² См.: Постановление II Съезда Советов СССР от 31 января 1924 г. «Об утверждении Основного Закона (Конституции) Союза Советских Социалистических Республик» // Вестник ЦИК, СНК и СТО СССР. 1924. № 2. Ст. 24. Статья 15 Конституции РСФСР 1925 года зафиксировала, что вся земля, леса, недра, воды, а равно фабрики и заводы, железнодорожный, водный и воздушный транспорт и средства связи составляют собственность рабоче-крестьянского государства на основах, определяемых особыми законами Союза ССР и верховными органами РСФСР (Постановление XII Всероссийского Съезда Советов от 11 мая 1925 г. «Об утверждении Конституции (Основного Закона) РСФСР» // СУ РСФСР. 1925. № 30. Ст. 218.

³ Известия ЦИК СССР и ВЦИК. 1936. № 283.

⁴ Ведомости ВС СССР. 1977. № 41. Ст. 617.

⁵ Ведомости ВС РСФСР. 1978. № 15. Ст. 407.

⁶ Российская газета. 25 декабря 1993 г.

законом, Гражданским кодексом и прочим действующим законодательством. Конституция препятствует полному огосударствлению экономической системы: гарантируются свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности (ч. 1 ст. 8); защищаются экономические права человека и запрещается монополизация экономической деятельности (ст. 34); запрещается лишение имущества без решения суда, подчеркивается защита законом частной собственности (ст. 35); в равной мере защищаются все формы собственности, при первенстве частной (ч. 2 ст. 8); гарантируется право частной собственности на землю (ст. 36); предпринимательская деятельность защищается в том числе от недобросовестной конкуренции (ч. 2 ст. 34) и т.д.¹

Поправки, внесенные в Конституцию 1993 года в 2020 году², предполагают создание условий для устойчивого экономического роста страны, гарантируют уважение человека труда, экономическую солидарность (ст. 75¹), минимальный размер оплаты труда не менее величины прожиточного минимума; выстраивают предпосылки для реализации принципов социального партнерства в сфере регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений (п. «е⁴» ст. 114) и т.д.

В соответствии с ФКЗ №4 от 06.11.20 «О Правительстве Российской Федерации», высший орган исполнительной власти Российской Федерации обеспечивает в стране проведение единой социально ориентированной государственной политики в области культуры, науки, образования, здравоохранения, социального обеспечения, поддержки, укрепления и защиты семьи, сохранения традиционных семейных ценностей, а также в области охраны окружающей среды. Правительство Российской Федерации осуществляет в соответствии с Конституцией, федеральными конституционными законами, фе-

¹ Об экономической роли Конституции, ее возможностях и пределах подробнее см.: Бондарь Н.С. Экономический конституционализм в России. М., 2017. С. 17—21.

² См.: Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» // Российская газета. 16 марта 2020 г.

деральными законами, указами, распоряжениями и поручениями Президента Российской Федерации регулирование экономических процессов¹.

Многочисленные факты обуславливают развитие научно-практического направления — конституционная экономика². Важными задачами конституционной экономики являются анализ взаимодействия экономики и права, выработка управленческих решений, направленных на обеспечение эффективного функционирования экономики в интересах общества. Конституционная экономика изучает принципы оптимального сочетания экономической целесообразности с достигнутым уровнем конституционного развития, которое отражено в нормах конституционного права, регламентирующих экономическую деятельность³. Таким образом, конституционная экономика занимается исследованием конституционно-правовых институтов и ценностей в их взаимодействии с экономическими процессами⁴.

Конституционную экономику возможно рассматривать в качестве существенной части более общего научного направления — экономического права. В мировой общественно-научной мысли *economic law* воспринимается не только как юридические законы, определяющие экономическую жизнь страны, но и как объективные законы экономики, следование которым естественно для свободного общества. Термин «естественные (свободные) правила рыночной экономики» (*natural (free) market economy rules*) включает законы спроса (например, при прочих равных условиях падение цены увеличивает спрос), законы предложения и т.д. Для акцента на правовых нормах используется термин *public economic law*. Но и в данном случае имеет

¹ Российская газета. 9 ноября 2020 г.

² Идеи «права и экономики» просматриваются и в мотивировочной части решений Европейского Суда по правам человека, Конституционного Суда Российской Федерации и других судов. См.: Гаджиев Г.А. Выступление на IV Московском юридическом форуме «Право и экономика: междисциплинарные подходы в науке и образовании» 6 апреля 2017 г.

³ См.: Баренбойм П.Д., Гаджиев Г.А., Лафитский В.Т., Май В.А. Конституционная экономика: учебник. М., 2006.

⁴ См.: Конституционная экономика / отв. ред. Г.А. Гаджиев. М., 2010.

место расширительное толкование — распространение его на любые законодательные акты, имеющие то или иное отношение к экономике¹.

Известные российские авторы считают, что «экономическое право в России уже сформировалось де-факто как собирательная комплексная мегаотрасль», т.е. «совокупность прежде всего принципов и норм права, содержащихся в международных и национальных формах права, реализующихся в государстве и регулирующих общественные отношения, возникающие в производственно-хозяйственной деятельности и ее управлении»². В этой мегаотрасли выделяют Общую и Особенную части, где «Общая часть закрепляет принципы экономической деятельности, ее правовые формы и методы; правосубъектность сторон экономических правоотношений (в частности, круг и полномочия органов государства, управляющих экономическими процессами в стране); общие положения о контроле и об ответственности в исследуемой области и другие общие вопросы, касающиеся любого института экономического права. Особенная часть, конкретизируя Общую, состоит из разделов, интегрирующихся в самостоятельные подгруппы, которые регулируют однородные экономические отношения, имеющие характерную специфику»³.

Существуют ли перспективы развития экономического права как мегаотрасли и научного направления, изучающего ее, покажет время. Вероятно, исследовательский потенциал экономического права не должен быть жестко связан с традиционными представлениями об отраслях права (предмет и метод правового регулирования).

¹ Проблема правового регулирования экономики в современном мире требует внимания не только к нормативному и правоприменительному материалу, но и к идеям двух знаковых экономистов XX в. — Джона Мейнарда Кейнса и Фридриха фон Хайека. Кейнс доказал, что активное вмешательство государства в экономику может играть положительную роль, прежде всего в моменты кризисов, фон Хайек указывал на опасности такой политики. См.: Скидельски Р. Хайек versus Кейнс: дорога к примирению // Вопросы экономики. 2006. № 6. С. 47–66.

² Еришов В.В., Ашмарина Е.М., Корнев В.Н. Экономическое право как мегаотрасль российского права: его предмет и система // Государство и право. 2015. № 7. С. 5–16.

³ Ашмарина Е.М., Ручкина Г.Ф. Экономическое право Российской Федерации (предмет и метод, система и структура, источники правового регулирования) // Государство и право. 2012. № 8. С. 57–65.

Междисциплинарность данного научного направления предполагает в большинстве своих аспектов межотраслевые и метаюридические подходы, в том числе взаимопроникновение экономической и правовой теорий.

Адаптация экономического права для учебной деятельности позволяет точнее определить его предметную область. Так, в европейских вузах успешно функционируют специальные магистерские программы «Экономическое право». В их рамках формируются учебные курсы, позволяющие освоить основы одноименного научного направления. Отсюда экономическое право зачастую представляет учебной дисциплиной, рассматривающей комплекс юридических проблем, возникающих в области регулирования экономических отношений¹.

Крупные российские вузы также апробировали магистерские программы «Экономическое право»², «Международное экономическое право»³. Их целью является глубокое понимание студентами природы и сущности экономических правоотношений, в том числе международных. Такое обучение особенно актуально в контексте современного усиления конкуренции в экономической деятельности государств, юридических и физических лиц. Особый акцент сделан на уяснении магистрантами содержания национальных и международно-правовых актов, регулирующих отношения субъектов экономической деятельности, на самостоятельном исследовании правовых механизмов, сложившихся в таких отношениях, на развитии навыков практического консультирования по вопросам гражданского, финансового, трудового, международного экономического, морского, космического, воздушного права, а также по базовым вопросам взаимодействия международного и национального права, затрагивающих экономическую деятельность.

¹ Например, Oxford University Press выпускает журнал «Journal of International Economic Law»: <https://academic.oup.com/jiel>.

² Например, в РЭУ им. Г.В. Плеханова: <https://www.rea.ru/ru/org/faculties/distfak/Pages/abitur-magistr-ep.aspx>.

³ Магистерская программа «Международное экономическое право» открыта в МГИМО в 2005 году на базе кафедры международного права международно-правового факультета: <https://mgimo.ru/study/master/ieclaw>

Федеральные государственные образовательные стандарты ушли от детального закрепления учебных дисциплин, предусматривая в блоках вариативную часть¹. Столь широкий подход позволяет изучать экономическое право на различных уровнях образования, учитывает необходимость разъяснения базовых проблем взаимодействия экономики и права.

На Форуме экономического конституционализма, проведенного 21 мая 2021 г. на базе Южного федерального университета, был представлен учебник «Экономическое право» под редакцией профессора Н.С. Бондаря, в котором изложена современная проблематика одноименного научного направления, раскрыты основные элементы учебного курса, а именно: понятие и сущность экономического права; понятие экономической конституции, ее отражение в решениях Конституционного Суда Российской Федерации; правовые режимы экономической деятельности; цифровая экономика и право; право и биоэкономика; основы децентрализации государственного управления экономикой и многие другие².

Структура учебника учитывает необходимость рассмотрения наиболее актуальных проблем взаимодействия права и экономики, что предполагает регулярное и систематическое обновление материалов. Это позволило уйти от пересказа тем, которые традиционно изучаются в рамках конституционного, административного, гражданского права и прочих отраслей права: междисциплинарный подход допускает разнообразие и пересечение отраслевых тематик. Обучающийся получит знания о концепциях экономического права, изучит особенности различных правовых режимов осуществления экономической деятельности, ознакомится с возможностями дере-

¹ См., напр.: ФГОС ВО по направлению подготовки 40.03.01 Юриспруденция (уровень бакалавриата), утв. Приказом Минобрнауки России от 1 декабря 2016 г. № 1511; ФГОС ВПО по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) «магистр»), утв. Приказом Минобрнауки РФ от 14 декабря 2010 г. № 1763; ФГОС ВО по специальности 40.05.01 Правовое обеспечение национальной безопасности (уровень специалитета), утв. Приказом Минобрнауки России от 19 декабря 2016 г. № 1614 // Документы опубликованы не были. Источник — СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Экономическое право: учебник / под науч. ред. Н.С. Бондаря. М., 2021.

гулирования и регуляторной гильотины, определится с понятиями цифровой экономики, биоэкономики и мобилизационной экономики, а также их правовым обеспечением, приобретет опыт анализа юридических актов (включая решения Конституционного Суда Российской Федерации). Все это будет способствовать формированию современного специалиста-правоведа, который сможет решать творческие задачи инновационного развития глобальной экономики.

ФОТОГРАФИИ РАССКАЗЫВАЮТ... (открытие Центра судебного конституционализма, первые шаги деятельности)

Открытие НОЦ судебного конституционализма —
важное событие в жизни юридического сообщества Дона.
16 октября 2020 года



Условия пандемии не снизили торжественность события



*Слова приветствия от первого заместителя
Губернатора И.А. Гуськова*



*Президент ЮФУ М.А. Боровская
не только поздравляет,
но и напутствует...*

Открытие НОЦ судебного конституционализма —
важное событие в жизни юридического сообщества Дона.
16 октября 2020 года



*Вчера — выпускница
юрфака РГУ (ЮФУ),
сегодня — сенатор России
И.В. Рукавишникова*



Ленточка перерезана! НОЦ открыт!



*А.Д. Корецкий (не только
судья облсуда, но и д.ю.н.)*



*Декан юрфака И.П. Зиновьев беседует с Председа-
телем Ростовского облсуда Е.А. Золотаревой*



*Первые впечатления
(слева направо —
А.С. Косачев, И.А. Гуськов,
А.В. Ищенко,
М.А. Боровская,
Н.С. Бондарь)*

**Открытие НОЦ судебного конституционализма —
важное событие в жизни юридического сообщества Дона.
16 октября 2020 года**



*Председатель Ростовского
облсуда Е.А. Золотарева*



*Председатель Ростовского
арбитражного суда
О.Г. Мишаков*



*Таким он остался
в нашей памяти...
(проф. Любашиц В.Я.)*



*Слова приветствия от Председателя
15-го арбитражного апелляционного
суда О.Г. Авдониной*



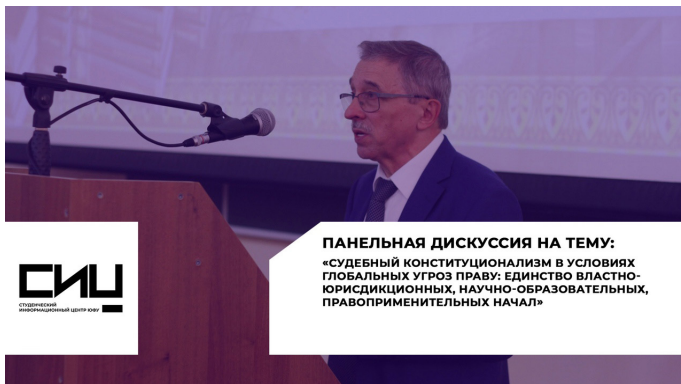
*Поздравления от коллег (декан юрфака
РГЭУ (РИНХ) А.Н. Позднышов)*



*Высшая награда Ростовской области из рук
И.А. Гуськова — дорогого стоит*



В день открытия НОЦ.
Первая научная дискуссия. 16 октября 2020 года



*М.А. Боровская. Не только Президент
ЮФУ, известный ученый-экономист*



*Сенатор РФ
проф. Рукавишникова*



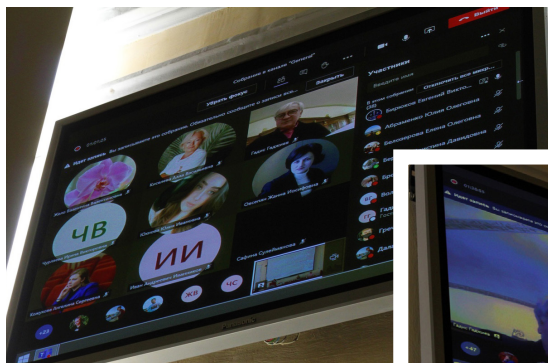
Декан юрфака ЮФУ И.П. Зиновьев

В день открытия НОЦ. Первая научная дискуссия. 16 октября 2020 года

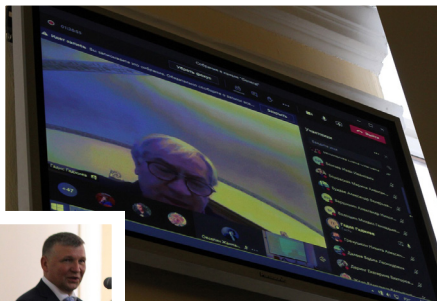
*Единство теории и практики — реальность. Доцент ЮФУ и зам. председателя
Ростовской гордумы в одном лице — Т.П. Георгиева*



*Обстоятельства пандемии диктуют свои условия
дистанционного участия в дискуссии*



*Судья КС РФ
проф. Гаджиев Г.А.*



*На переднем плане —
доктор эконом. наук
проф. Дончевский Г.Н.*

В день открытия НОЦ.
Первая научная дискуссия. 16 октября 2020 года



*Изначально — ориентация
на междисциплинарные связи.
Доктор филос. наук проф. Ю.Г. Волков*



*Дискуссия объединила представителей
всех юридических кафедр ЮФУ*



Внимание студентов — показатель качества дискуссии

**В день открытия НОЦ.
Первая научная дискуссия. 16 октября 2020 года**



*Председатель 15-го арбитражного
апелляционного суда
О.Г. Авдонина*



*Судья 15-го арбитражного
апелляционного суда
В.В. Галов*



Д.ю.н. проф. Овчинников А.И.



*Зав. кафедрой РГЭУ (РИНХ)
Э.Э. Баринов*

Библиотека Центра — достояние юрфака ЮФУ



Направления деятельности Центра:

- ▶ решение научно-теоретических, учебно-методических, практико-прикладных задач в нормотворческой (муниципальной, региональной) и правоприменительной (судебной, правоохранительной, управленческой) деятельности;
- ▶ развитие межфедеральных, межотраслевых, междисциплинарных научно-образовательных связей;
- ▶ исследование актуальных проблем правотворческой и правоприменительной практики.

Библиотека Центра насчитывает 2000 изданий. Среди особо значимых экземпляров — «Библиотека отечественной общественной мысли» в 117 томах.



*НОЦ, Встреча с председателем комитета
ЗС РО А.С. Косачевым*



ФОРУМ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА. 21 мая 2021 года

Открытие форума. Приветственные слова

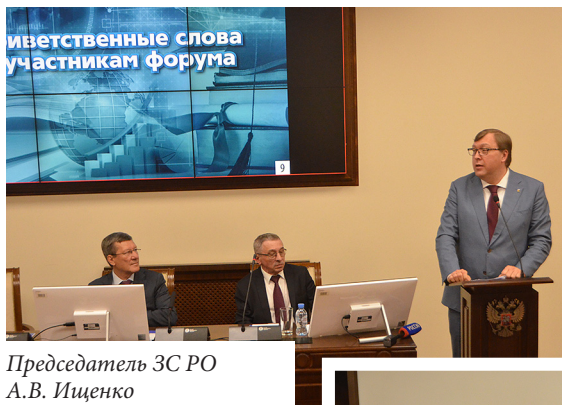
*Приветственное выступление
зам. полномочного представителя
Президента РФ в ЮФУ В.Н. Гурбы*



Приветствие сенатора РФ И.В. Рукавишниковой было дистанционным, но теплым

ФОРУМ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА. 21 мая 2021 года

Открытие форума. Приветственные слова



*Председатель ЗС РО
А.В. Ищенко*



*Председатель Ростовского
облсуда Е.А. Золотарева*



*В президиуме — ректор ЮФУ И.К. Шевченко
с А.В. Ищенко, В.Н. Гурбой*



ФОРУМ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА. 21 мая 2021 года

Заседание. Панельная дискуссия



ФОРУМ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА. 21 мая 2021 года

В кулуарах Форума



ФОРУМ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА. 21 мая 2021 года

Заседание Координационного совета НОЦ. 21 мая 2021 года



СОДЕРЖАНИЕ

ПРИВЕТСТВЕННЫЕ ВЫСТУПЛЕНИЯ

<i>Шевченко И.К.</i> , Ректор Южного федерального университета	5
<i>Гурба В.Н.</i> , заместитель полномочного представителя Президента Российской Федерации в Южном федеральном округе	8
<i>Ищенко А.В.</i> , Председатель Законодательного Собрания Ростовской области	11
<i>Золотарева Е.А.</i> , Председатель Ростовского областного суда	13

ПАНЕЛЬНАЯ ДИСКУССИЯ: Рыночные отношения в правотворческом, правоприменительном, судебном измерении: социальная справедливость или экономический прагматизм?

<i>Бондарь Н.С.</i> Экономический конституционализм как научно-образовательная, законотворческая, правоприменительная проблема (введение к проведению Форума и открытию Центра судебного конституционализма)	19
--	----

I. МЕТОДОЛОГИЯ МЕЖДИСЦИПЛИНАРНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

<i>Яценко Т.С.</i> Значение интерпретационной деятельности Конституционного Суда РФ в развитии гражданского права.....	37
<i>Баринов Э.Э.</i> Социальное государство в эпоху рыночной экономики: социокультурный и конституционно-правовой аспект.....	44
<i>Дончевский Г.Н.</i> Коронаэкономика: конец экономики и начало «глобального кустаря».....	52

II. ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ОТНОШЕНИЯ В КОНСТИТУЦИОННО-СУДЕБНОМ ИЗМЕРЕНИИ

<i>Гаджиев Г.А.</i> О конституционно-правовой и гражданско-правовой защищенности мериторных благ	61
<i>Ломидзе О.Г.</i> Влияние конституционных принципов на реализацию гражданско-правовых норм, предназначенных для разрешения конфликта субъектов	75

<i>Корецкий А.Д.</i> Природа актов судебного толкования и необходимость законодательного закрепления их системы	82
<i>Колесников Ю.А.</i> Правовая защита собственности и капитала как фактор конституционного развития России	94

III. ПРАКТИКО-ПРИКЛАДНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА: СУДЕБНОЕ ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ, ПРАВОТВОРЧЕСТВО

<i>Мишаков О.Г.</i> Соотношение конституционного принципа равенства прав и свобод и банкротного иммунитета	105
<i>Галов В.В.</i> Местное (муниципальное) хозяйство в системе рыночных отношений: управление и распоряжение муниципальной собственностью (спорные вопросы судебной практики).....	115
<i>Сидоренко А.И.</i> Деловая репутация как нематериальный актив участника государственных и муниципальных закупок	123
<i>Грачева С.А.</i> Критерий добросовестности в координатах судебного экономического дискурса	133
<i>Косачев А.С.</i> Региональное рыночное законодательство (из законотворческой практики Ростовской области)	141

IV. УЧЕБНО-ОБРАЗОВАТЕЛЬНАЯ СОСТАВЛЯЮЩАЯ ЭКОНОМИЧЕСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

<i>Левакин И.В.</i> Экономическое право как научное направление и учебная дисциплина.....	149
---	-----

ФОТОГРАФИИ РАССКАЗЫВАЮТ...

(открытие Центра судебного конституционализма, первые шаги деятельности)	157
--	-----

Научное издание

**ЭКОНОМИЧЕСКИЙ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ
В ПРАВОТВОРЧЕСКОМ И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОМ
ИЗМЕРЕНИИ**

Сборник материалов
Форума экономического конституционализма

Серия «Библиотека судебного конституционализма»
Выпуск 11

Оригинал-макет А.В. Стахеева
Дизайн обложки А.В. Киреев

Подписано в печать 18.10.2021
Бумага офсетная. Формат 60 × 84 1/16. Усл. печ. л. 7,2
Уч.-изд. л. 6,9. Заказ № 8194. Тираж 300 экз.

Издательство Южного федерального университета

Отпечатано в отделе полиграфической, корпоративной и сувенирной продукции
Издательско-полиграфического комплекса КИБИ МЕДИА ЦЕНТРА ЮФУ
344090, г. Ростов-на-Дону, пр. Стачки, 200/1, тел. (863) 243-41-66

