

На правах рукописи

ЛОТФУЛЛИН РАДИК КАШИФОВИЧ

ЮРИДИЧЕСКИЕ ФИКЦИИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Специальность: 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2008

Работа выполнена в Государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Государственный университет – Высшая школа экономики» на кафедре гражданского права

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент
Ростовцева Наталья Владимировна

Официальные оппоненты: Доктор юридических наук, профессор
Новоселова Людмила Александровна

доктор юридических наук
Шиловост Олег Юрьевич

Ведущая организация: Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Казанский государственный университет им. В.И. Ульянова-Ленина»

Защита состоится 4 июля 2008 года в 11.00 часов на заседании диссертационного совета Д 502.006.15 при Российской академии государственной службы при Президенте Российской Федерации по адресу: 119606, Москва, пр-т Вернадского, д. 84, 1-й учебный корпус, ауд. 2283.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке ФГОУ ВПО «Российская академия государственной службы при Президенте Российской Федерации».

Автореферат разослан 4 июня 2008 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета

В.В. Зайцев

I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Более двух тысяч лет назад возникло римское право – фундамент современного частного права. Многие правовые категории римского права до сих пор используются в гражданском законодательстве большинства государств. Причина такого многовекового существования древнеримских категорий заключается в их исключительной важности для правовой системы в целом. Одной из таких «категорий-долгожителей» выступает юридическая фикция.

Юридическая фикция – это одно из удивительных явлений в праве, продукт гения человеческого разума. Использование юридических фикций представляет собой один из немногих случаев, когда ложь поставлена на службу всего общества. Наше стремление к адекватному отражению действительности является характерной чертой всего человеческого развития. Но, к сожалению, не всегда желание постичь истину соответствует возможности это сделать, и правовая сфера в данном случае не исключение. Например, при объявлении лица умершим объективно невозможно установить действительное время его смерти. В таких случаях неосуществимость достижения истины служит своего рода препятствием в развитии общественных отношений. В связи с этим приходится прибегать к помощи лжи, сознательно признавая ее в качестве некой условной истины. В частности, применительно к приведенному примеру, действует юридическая фикция, согласно которой днем смерти лица, объявленного умершим, считается день, когда вступает в силу решение суда об

объявлении его умершим. И в этом смысле юридическую фикцию можно рассматривать в качестве лжи, воплощенной в форму истины.

С другой стороны, часто на практике истина вызывает больше проблем, чем ложь. Например, сообщение больному об истинном состоянии его здоровья может только ухудшить его положение. То же самое можно сказать и в отношении юриспруденции – в некоторых случаях регулирование общественных отношений более эффективно, если использовать правовые средства, в основе которых лежат положения, заведомо не соответствующие действительности.

С принятием новых кодифицированных нормативных актов в сфере гражданско-правового регулирования число юридических фикций в российском законодательстве значительно увеличилось. При этом использование юридических фикций в гражданском праве неизбежно влечет за собой возникновение ряда теоретических и практических вопросов, начиная с определения правовой природы юридической фикции и заканчивая выяснением необходимости их включения в механизм гражданско-правового регулирования. Однако научных исследований по проблеме юридических фикций в отечественной цивилистике нет. Более того, и в общей теории права данной теме уделено недостаточно внимания.

Впервые в российской юриспруденции вопрос о юридических фикциях стал рассматриваться лишь в середине XIX в. благодаря работам Д.И. Мейера и Г.Ф. Дормидонтова. Правда, они ограничились лишь исследованием юридических фикций в праве Древнего Рима. В советское время изучение этого вопроса практически было прекращено, если не считать отдельных фрагментов, которые можно обнаружить в трудах В.Б. Исакова, В.И. Каминской, А. Нашиц, В.А. Ойгензихта и др. В настоящее

время можно констатировать возрождение общетеоретического научного интереса к юридическим фикциям на уровне диссертационных исследований.

Таким образом, актуальность темы настоящего исследования определяется, во-первых, с теоретической стороны, отсутствием системных теоретических представлений о юридических фикциях в цивилистике, а, во-вторых, с практической стороны, – широким распространением этих правовых явлений в гражданском законодательстве.

Цели и задачи исследования. Целью настоящего диссертационного исследования является определение места и роли юридических фикций в механизме гражданско-правового регулирования, разработка и обоснование теоретических положений и научных рекомендаций по совершенствованию гражданского законодательства и практики использования юридических фикций.

Для достижения данной цели поставлены следующие задачи:

- на основе исследования фикций римского гражданского права выявить основные признаки юридических фикций и раскрыть исторический аспект использования юридических фикций в отечественном гражданском праве;
- определить содержание понятия юридической фикции и сформулировать его определение;
- дать научный анализ и характеристику юридических фикций в гражданском праве на основе системы Гражданского кодекса Российской Федерации;

- сравнить нормы российского гражданского права, содержащие юридические фикции, со сходными нормами зарубежного гражданского права.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в процессе создания и реализации юридических фикций в гражданском праве.

Предметом исследования являются юридические фикции в сфере гражданско-правового регулирования, как особые средства юридической техники.

Методологическая база исследования опирается на такие общенаучные методы, как анализ и синтез, индукция и дедукция, исторический метод, логический метод. Наряду с общенаучными методами в диссертации были так же использованы и частнонаучные методы (методы толкования норм права, догматико-юридический и сравнительного правоведения).

Теоретические основы исследования. В ходе проведения диссертационного исследования были использованы труды дореволюционных авторов: Ю.С. Гамбарова, Г.Ф. Дормидонтова, Д.И. Мейера, С.А. Муромцева, Н.С. Суворова, Г.Ф. Шершеневича и других.

Теоретической основой данного исследования послужили работы советских и современных российских правоведов: Т.Е. Абовой, В.К. Бабаева, В.М. Баранова, М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, В.П. Воложанина, О.С. Иоффе, В.Б. Исакова, В.И. Каминской, Н.В. Козловой, А.Л. Маковского, Л.А. Новоселовой, В.А. Ойгензихта, К.К. Панько, Н.В. Ростовцевой, Е.А. Суханова, Ю.К. Толстого, Ю.Б. Фогельсона, З.М. Черниловского, А.М. Эрделевского, В.Ф. Яковлева и других.

Кроме того, теоретическая основа диссертации представлена также и трудами зарубежных авторов, таких как Ю.Барон, Г. Денбург, Р. Иеринг, Г.С. Мэн, Г. Пухта, Ф.К. Савиньи и других.

Эмпирическая база исследования состоит из:

- действующих международных договоров, федеральных конституционных актов, кодифицированных гражданско-правовых актов, федеральных законов, подзаконных нормативных правовых актов;
- постановлений Конституционного Суда Российской Федерации, интерпретационных актов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации;
- решений и постановлений Верховного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и федеральных окружных арбитражных судов;
- проектов нормативных гражданско-правовых актов;
- нормативных гражданско-правовых актов, утративших юридическую силу.

Значительная часть эмпирической базы настоящей работы представлена иностранным гражданским законодательством. При этом следует особо подчеркнуть тот факт, что мы не ограничились положениями гражданско-правовых кодификаций Франции и Германии, которые выступают неким традиционным элементом в современной сравнительной цивилистике. В рамках исследования юридических фикций в гражданском праве компаративистскому анализу подверглись нормы гражданского законодательства более двадцати пяти зарубежных государств, в том числе и стран, источники права которых практически

отсутствуют в отечественном научном обороте (например, гражданские кодексы Мальты, Филиппин, Эквадора).

Научная новизна диссертации состоит в том, что впервые в современной отечественной цивилистике предпринята попытка комплексного исследования юридических фикций в гражданском праве, что предполагает не только догматический анализ норм действующего гражданского законодательства, содержащих эти средства юридической техники, но и рассмотрение юридических фикций в рамках истории их возникновения, а также в русле сравнительного правоведения. В данном случае компаративистика позволила не только дать нам представление о мировом опыте использования юридических фикций, но, кроме того, помогла выявить те или иные юридико-технические конструкции, применение которых в регулировании гражданского оборота исключает необходимость обращения к помощи юридических фикций.

Научная новизна диссертационного исследования конкретизируется и находит непосредственное выражение **в следующих положениях, выносимых на защиту:**

1. Уточняется содержание понятия юридической фикции и предлагается определение юридической фикции как особого средства юридической техники, условно признающей заведомо ложного положения истиной, возможность опровержения которой, как правило, не имеет никакого юридического значения.

2. Исходя из того, что положение, содержащееся в юридической фикции, является скорее ложным чем истинным, а в презумпции наоборот - скорее истинным чем ложным, в диссертации делается вывод о том, что предположения, вероятность которых неизвестна, представляют собой

особую группу правовых явлений, которую нельзя относить ни к юридическим фикциям, ни к презумпциям.

3. В результате историко-правового анализа отечественных памятников права автором впервые выявлены и проанализированы первые случаи использования юридических фикций как в отечественном праве в целом (Псковская судная грамота), так и в гражданском праве в отдельности (Гражданские законы Свода законов Российской Империи). При этом в диссертации делается вывод, о том, что основу в использовании юридических фикций в отечественной правотворческой технике заложил проект Гражданского Уложения Российской Империи.

4. В результате исследования норм гражданского законодательства было установлено, что юридические фикции используются в гражданском праве в следующих случаях:

- как способ преодоления ситуации неопределенности (неизвестности);
- как средство юридической экономии;
- как способ распространения правового режима одного объекта на другой объект;
- как элемент правовой конструкции юридического лица.

При этом анализ юридических фикций, используемых законодателем в механизме гражданско-правового регулирования в целях юридической экономии и распространения правового режима одного объекта на другой объект, показал, что в большинстве случаев эти цели могут быть достигнуты с использованием юридико-технических конструкций, не связанных с противоречием действительности.

5. Обобщив нормотворческую практику зарубежных государств в сфере гражданского законодательства, автор приходит к выводу о том, что вместо юридической фикции, согласно которой моментом смерти лица, объявленного умершим, считается день вступления в силу решения суда об объявлении его умершим, целесообразнее определять момент смерти лица, объявленного умершим, с наступлением установленного в законе срока с начала безвестного отсутствия такого лица.

6. Автором предлагается до принятия соответствующих изменений в отечественном гражданском законодательстве при реализации норм, регулирующих наследственные правоотношения, исходить из следующей юридической фикции: лица, имеющие право наследовать друг после друга, считаются умершими одновременно, если невозможно установить последовательность смерти таких лиц.

Теоретическая значимость исследования заключается в том, что положения диссертации о сущности и назначении юридических фикций представляют значимость для развития общей теории права. А результаты научного анализа отдельных юридических фикций могут быть использованы для более глубокого изучения проблем, связанных с их использованием в гражданском праве.

Практическая значимость исследования состоит в разработке и обосновании предложений по совершенствованию гражданского законодательства и правоприменительной практики. Результаты диссертационного исследования могут быть использованы в процессе преподавания курсов «Гражданское право», «Теория государства и права», а также спецкурсов «Юридические лица» и «Юридическая техника».

Апробация результатов исследования. Рукопись диссертации обсуждалась и была одобрена на заседании кафедры гражданского права факультета права Государственного университета – Высшей школы экономики.

Основные положения диссертационного исследования нашли отражение в двух журнальных публикациях и в одной монографии.

Структура диссертации. Обусловленная целями и задачами исследования работа состоит из введения, трех глав, заключения, библиографии и приложения.

II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновывается актуальность темы исследования, освещается степень её научной разработанности, определяются объект, предмет, цель и задачи исследования, характеризуется методологическая, теоретическая и эмпирическая основа исследования, формулируются научная новизна и основные положения, выносимые на защиту, теоретическая и практическая значимость проведенного исследования, а также приводятся данные апробации результатов диссертационного исследования и раскрывается структура работы.

В первой главе – «Общая характеристика юридических фикций» – рассматриваются исторические и общетеоретические аспекты использования юридических фикций в праве.

В первом параграфе – «Юридические фикции в истории гражданского права» – автор начинает исследование истории возникновения юридических фикций с рассмотрения юридических фикций римского частного права. Это обусловлено тем, что именно в частном

праве Древнего Рима впервые в истории права фикции стали использоваться как особое средство юридической техники. И выявление основных признаков римских юридических фикций позволяет более точно сформулировать понятие юридической фикции.

Анализируя юридические фикции в частном праве Древнего Рима, автор приходит к выводу, что первая и главная характерная черта юридических фикций в римском праве заключается в том, что эти фикции предписывали признавать существующее обстоятельство за несуществующее и, наоборот, несуществующее за существующее. Второй характерной чертой римских фикций является то, что во всех случаях их применения, древнеримскими юристами осознавалась ложность содержащегося в фикции положения. Осознание этого вытекает из той формы, которую использовали римляне при ее создании. Для обозначения фикции в римском праве, особенно в отношении преторских фикций, чаще всего использовалась форма «*as si*» (как бы, как если бы). Следующая характерная черта фикций в праве Древнего Рима заключается в невозможности юридического опровержения содержащихся в фикциях ложных положений. Иными словами, суд, принимая решение на основе юридических фикций, не учитывал доказательств, им противоречащих, но соответствующих действительности.

На основе изложенных признаков юридической фикции, автор переходит к исследованию юридических фикций в отечественном гражданском праве. В рамках данного исследования было установлено, что Псковская судная грамота является тем нормативным правовым актом, в котором впервые в истории отечественного права была использована юридическая фикция, сущность которой заключалась в следующем: если

приставы, направленные на обыск двора и не допущенные хозяином двора к обыску, не представляли суду свидетелей противоправных действий хозяина двора, то они не считались приставами.

Анализ изучения юридических фикций в отечественном гражданском праве показал, что в отличие от римского права, в дореволюционной истории не только гражданского, но и всего отечественного права в целом, юридические фикции были редким явлением. Более того, если правовая система Древнего Рима просто не мыслима без юридических фикций, то отечественная правовая практика могла бы свободно обойтись и без них. Тем не менее, многое изменилось бы с принятием Гражданского Уложения Российской империи. При подготовке проекта Гражданского Уложения Российской империи использовался зарубежный кодификационный опыт, а именно Гражданский кодекс Франции, Германское гражданское уложение, Саксонское гражданское уложение и ряд других кодификаций. В большинстве своем эти правовые акты были основаны на рецепции римского права, и, следовательно, юридические фикции являлись их неотъемлемой частью. Поэтому проект Уложения содержал столько фикций, что и во всей истории дореволюционного отечественного права не набралось бы такого количества.

Второй параграф – «Понятие и признаки юридической фикции» – посвящен анализу понятия «юридическая фикция», выделению и исследованию ее квалифицирующих признаков.

В работе указывается, что фиктивное в праве имеет множество проявлений: это и особые средства юридической техники; это и разновидности правотворческих и правореализационных ошибок; это и фиктивные сделки; и ряд других явлений. Осознавая многогранность

фиктивного в праве, диссертант считает необходимым рассматривать термин «юридическая фикция» только как особое средство юридической техники. Исходя из этого, в диссертационном исследовании критикуется научный подход, рассматривающий юридическую фикцию как средство юридической техники и как свойство нормы права не соответствовать потребностям общества в процессе правотворческой или правоприменительной деятельности. Некорректность такого подхода заключается в том, что в данном определении юридической фикции объединены два с аксиологической точки зрения абсолютно противоположных явления.

Автор на основе анализа различных подходов к раскрытию содержания понятия «юридическая фикция» дает ему следующее определение: юридическая фикция – это средство юридической техники, условно признающее заведомо ложное положение истиной, возможность опровержения которой, как правило, не имеет никакого юридического значения.

В данном определении содержатся три основных признака юридической фикции. Во-первых, родовым понятием для юридической фикции является понятие средства юридической техники, а не средства законодательной техники или предположения, нормы права или нормативного предписания. Юридическую фикцию принципиально можно определить именно как средство юридической техники. Понимание юридической фикции как средства законодательной техники, нормы права или нормативного предписания оставляет за рамками ее определения иные явления в праве, которые по всем своим свойствам подлежат отнесению к юридическим фикциям. Не исключая существования юридических фикций

в форме предположения, автор считает не корректным относить их к разновидности правовых предположений. Во-вторых, фундаментальным свойством юридической фикции, позволяющим отграничить ее от других средств юридической техники, является то, что она условно признает заведомо ложное положение истиной. Содержанием юридической фикции является заведомо ложное положение. Ложь этого положения проявляется в том, что оно признает существующими явления (обстоятельства), которые не существуют в действительности или, наоборот, признает несуществующими явления (обстоятельства), которые реально существуют. Кроме того, этому ложному положению присуща очевидность (заведомость), то есть противоречие юридической фикции окружающей действительности настолько очевидно, что это никакого не может ввести в заблуждение. А общеобязательность юридической фикции условно ставит это ложное положение в ранг истины. В-третьих, для юридической фикции характерна юридическая неопровержимость. Она сконструирована таким образом, что возможность доказывания обратного исключена. Однако на практике могут встречаться фикции, содержащие механизм опровержения. Но это является исключением из общего правила неопровержимости также как и неопровержимость презумпций из общего правила возможности их опровержения. При наличии более одной цели использования юридической фикции диссертант считает необходимым не включать в ее определение целевую характеристику. В современных трактовках понятия юридической фикции указание в качестве ее цели преодоление ситуации невосполнимой неизвестности резко сужает сферу ее применения.

Во второй главе – «Юридические фикции в общей и особенной частях гражданского права» – исследуются в различных институтах общей и особенной частях гражданского права юридические фикции и возникшие в связи с их применением правовые проблемы.

Первый параграф – «Юридические фикции в общей части гражданского права» – начинается с исследования юридических фикций, содержащихся в нормах Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), определяющих правовое положение физических лиц в гражданских правоотношениях.

По мнению автора, несмотря на то, что в гражданском законодательстве многих зарубежных государств момент смерти лица, объявленного умершим, считается день вступления в силу решения суда об объявлении его умершим, и это соответствует историческому развитию института объявления гражданина умершим в отечественном гражданском праве, более правильно определение момента смерти такого лица с наступлением установленного в законе срока. Ведь в первом случае момент смерти лица, объявленного умершим, зависит от времени вступления в силу судебного решения. А это дает возможность для злоупотреблений со стороны заинтересованных лиц. В тех случаях, когда днем смерти лица, объявленного умершим, признается определенный день с начала его безвестного отсутствия, независимо от того, когда лицо признается умершим (через 5 лет или через 10 лет с момента получения последних сведений о нем), день его смерти будет один и тот же.

Понятие фикции в современной науке гражданского права ассоциируется с одним из старейших и основных научных направлений, объясняющих сущность юридического лица, – с теорией фикции. Поэтому,

исследуя юридические фикции в гражданском праве, диссертант не вправе был оставить за рамками работы вопрос о юридическом лице в связи с существующей в гражданско-правовой науке теорией фикции.

На основе анализа аргументов сторонников и противников теории фикции, в диссертации делается вывод о том, что главная ошибка теории фикции заключается в том, что ее представители понимали термин «фикция» не в том ключе, в каком это делали древние римляне, впервые использовавшие в праве термин «*fictio*». Рассмотренные в первой главе диссертационного исследования примеры юридических фикций в римском праве показывают, что *fictio* – это всегда противоречие между правом и окружающей его действительностью. Например, если действительность говорит, что объект белый, то право утверждает, что он черный. Вот в этом и заключается противоречие. Но если право создает какой-либо объект, которого в действительности нет, и наделяет его определенными свойствами, то здесь нет никакого противоречия, потому что в этой ситуации действительность не выражает свое отношение к этому объекту, то есть не наделяет его противоположными свойствами. Иное понимание понятия фикции, а именно: фикция – это то, чего нет в действительности, влечет за собой признание фикцией всего того, что создало сознание человека. В этом случае к фикциям пришлось бы отнести многие понятия и категории не только права, но также и остальных сфер человеческой деятельности. Признавая юридическое лицо реальным объектом, тем не менее, нельзя отрицать наличие в его конструкции таких элементов, как юридические фикции. Использование юридических фикций в конструкции юридического лица позволяет рассматривать различные объекты (явления)

действительности в качестве субстрата юридического лица, его воли или волеизъявления.

В рамках рассмотрения теории фикции в диссертационном исследовании делается вывод о возможности использования юридическим лицом в качестве способа защиты его деловой репутации требования компенсации морального вреда. По мнению автора, законодатель, признавая одним из способов защиты деловой репутации юридического лица компенсацию морального вреда, тем самым устанавливает юридическую фикцию о возможности причинения юридическому лицу физических или нравственных страданий. В связи с этим, в работе критикуется главный аргумент противников возможности требования юридическим лицом компенсации морального вреда, согласно которому, используемый в п. 7 ст. 152 ГК РФ термин «соответственно» означает применимость только тех положений данной нормы, которые соответствуют правовой природе юридического лица, а компенсация морального вреда под такое соответствие не подпадает. Используя примеры из гражданских кодификаций ближнего зарубежья, диссертант показывает, что термин «соответственно» можно толковать и как «в соответствующих случаях», то есть когда распространяются сведения, порочащие деловую репутацию юридического лица.

Анализируя нормы ГК РФ, устанавливающие правовой режим различных объектов гражданских прав, диссертант приходит к выводу, что законодатель, установив юридические фикции, признающие недвижимостью движимые вещи, с целью распространения на эти объекты правового режима недвижимого имущества, при создании механизма

реализации этих юридических фикций допустил несколько правотворческих ошибок:

- Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» противоречит ГК РФ, так как выводит государственную регистрацию прав на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты и сделок с ними из сферы своего регулирования и указывает на необходимость принятия других федеральных законов, которые регулировали бы государственную регистрацию прав на эти недвижимые вещи и сделок с ними;

- в Федеральном законе «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» имеется пробел относительно государственной регистрации прав на предприятие и сделок с ним, когда в его состав входят подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты.

Кроме того, несмотря на то, что ГК РФ отнес воздушные суда к недвижимым вещам, отсутствие нормативной правовой базы государственной регистрации прав на воздушные суда не позволяет в отношении них применить правовой режим недвижимости. Нормы права, регулирующие государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ними, представляют собой тот фундамент, на котором и стоит этот режим. Без регламентации государственной регистрации прав на воздушные суда и сделок с ними просто невозможно реализовать те требования, которые предъявляются действующим законодательством в отношении возникновения, перехода и прекращения прав на эту недвижимость. Поэтому диссертант полагает, что пока не будет принят соответствующий нормативный правовой акт,

регулирующий вопросы государственной регистрации прав на воздушные суда и сделок с ними, в отношении воздушных судов следует применять не только п. 1 ст. 223 ГК РФ, но и правовой режим движимых вещей в целом.

Рассматривая юридические фикции, содержащиеся в нормах ГК РФ, регулирующих вещные отношения, автор критикует позицию ряда правоведов, признающих долю в праве общей долевой собственности юридической фикцией. Как представляется диссертанту, некорректность данной позиции заключается в отказе признания реальности идеальных объектов. А между тем, идеальные объекты, являясь продуктом деятельности сознания человека, также реальны, как и объекты материального мира. Исходя из этого, доли в праве собственности, существующие только в нашем сознании, нельзя рассматривать как нечто противоречащее действительности, так как они сами являются действительностью, но только идеальной.

Во втором параграфе – «Юридические фикции в особенной части гражданского права» – делается вывод о том, что общее количество юридических фикций в особенной части гражданского права по сравнению с общей частью значительно меньше. Объяснение этому факту кроется в том, что в особенной части гражданского права большинство норм содержат конкретные права и обязанности. И они не могут быть оценены как истинные или ложные, так как в них нет прямого отражения действительности.

В работе исследуются две юридические фикции, выраженные в предположительной форме «как если бы» (так же как и преторские фикции римского права), регулирующие ответственность продавца по договору купли-продажи имущества, являющегося предметом лизинга (п. 1 ст. 670

ГК РФ), и ответственность бывшего участника договора простого товарищества (ст. 1053 ГК РФ). На основе компаративистского анализа диссертантом делается вывод о том, что те цели, которые преследовал российский законодатель, создавая данные юридические фикции, могут быть достигнуты и без использования данных средств юридической техники.

По мнению автора, отсутствует необходимость установления в ГК РФ юридической фикции о том, что указание о процентах в чеке считается ненаписанным. Это положение выглядит «белой вороной» на фоне остальных норм ГК РФ. Современный уровень юридической техники позволяет определить последствия указания о процентах в чеке без использования юридической фикции. Безусловно, подведение правового режима чеков к международным стандартам является положительным моментом, но нельзя слепо воспроизводить все международно-правовые нормы, не учитывая при этом те юридико-технические средства и приемы, которые используются в национальном законодательстве. Признание какого-либо условия сделки (правового документа) ненаписанным чуждо для нашей юридической техники. В тех случаях, когда законодатель негативно относится к определенным условиям сделки, он просто указывает на их ничтожность, так, как например, было сделано в п. 3 ст. 592 ГК РФ, в п. 2 ст. 731 ГК РФ, в ч. 2 п. 2 ст. 837 ГК РФ, в п. 4 ст. 928 ГК РФ и в п. 2 ст. 1033 ГК РФ. В связи с этим можно отметить, что в азербайджанском гражданском праве ситуация, когда в чеке указаны проценты, регламентирована с учетом национальной техники изложения нормативно-правового материала: «Указание в чеке оговорок о процентах

признается недействительным» (ст. 1054 Гражданского кодекса Азербайджана).

Третья глава – «Юридические фикции в отдельных подотраслях гражданского права» – посвящена исследованию юридических фикций в наследственном праве и праве интеллектуальной собственности.

Первый параграф – «Юридические фикции в наследственном праве» – начинается с исследования юридической фикции, содержащейся в п. 2 ст. 1114 ГК РФ, согласно которому граждане, умершие в один и тот же день, считаются в целях наследственного правопреемства умершими одновременно и не наследуют друг после друга. Целесообразность положения об отсутствии наследственного правопреемства между лицами, умершими в один день, заключается в том, что на практике установить конкретный момент (час и минуту) смерти не всегда представляется возможным. Однако у диссертанта вызывает серьезные возражения необходимость установления в этом случае юридической фикции об одновременности смерти этих лиц. Ведь если для открытия наследства важен не конкретный момент смерти, а лишь день смерти, то зачем признавать лиц, имеющих право наследовать друг после друга, умершими одновременно? Достаточно в законе в целях устранения возможных споров указать, что лица, умершие в один и тот же день, не наследуют друг после друга. Представляется, что из этих соображений исходили грузинский и туркменский законодатели, решая вопрос о наследственном правопреемстве лиц, умерших в один день, без установления юридической фикции. В ст. 1321 Гражданского кодекса Грузии и в ст. 1141 Гражданского кодекса Туркменистана предусмотрено: «В случае смерти в

один день лиц, имеющих право наследования друг за другом, наследство открывается после каждого из них независимо».

Анализируя юридические фикции, содержащиеся в нормах гражданского законодательства зарубежных стран, регулирующих наследственные правоотношения, автор приходит к выводу о необходимости установления в российском законодательстве юридической фикции об одновременности смерти лиц, имеющих право наследовать друг после друга, если невозможно определить последовательность их смерти. Практика принятия новейших гражданско-правовых кодификаций (Гражданский кодекс Молдавии 2002 г., Гражданский кодекс Украины 2003 г., Гражданский кодекс Литвы 2003 г. и др.) показывает, что это средство юридической техники продолжает использоваться в решении данной проблемы. Кроме того, принятие указанной юридической фикции соответствует принципу преемства в отечественном праве, так как она предусматривалась еще в проекте Гражданского Уложения Российской Империи: «Если не доказано, кто умер раньше из двух или более лиц, могущих наследовать одно другому, то предполагается, что смерть их последовала одновременно». Поэтому диссертант предлагает в ГК РФ внести следующие изменения:

1) Статью 1114 дополнить новым пунктом:

«3. Если невозможно установить последовательность смерти лиц, имеющих право наследовать друг после друга или один после другого, то они считаются умершими одновременно и наступают последствия, предусмотренные в пункте 2 настоящей статьи»;

2) Пункт 3 статьи 45 дополнить таким предложением:

«Днем смерти лиц, указанных в пункте 3 статьи 1114 настоящего Кодекса, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении умершим первого из них».

Второй параграф – «Юридические фикции в праве интеллектуальной собственности» – посвящен анализу юридических фикций в авторском праве и патентном праве.

Анализируя нормы ГК РФ, регулирующие отношения в области авторского права и смежных прав, автор выявил юридическую фикцию, связанную с определением места первого опубликования произведения.

Исследуя юридические фикции в патентном праве, автор приходит к выводу, что ГК РФ использует юридическую фикцию, сущность которой заключается в том, что при определенных обстоятельствах заявка на выдачу патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец (далее – заявка) признается отозванной заявителем в отсутствие фактического отзыва этой заявки. В действительности, для того чтобы заявка считалась отозванной, необходимо направить в уполномоченный государственный орган письменное извещение об отзыве заявки, так как это делается, например, при отзыве оферты или акцепта. Но в ряде случаев отсутствие извещения об отзыве заявки может внести неопределенность в отношения, регулируемые патентным законодательством. Из-за этого право вынуждено признавать заявку отозванной, даже если заявитель не отзывал ее. Чаще всего юридическая фикция используется тогда, когда заявитель не совершает определенные действия, например, не предоставляет предусмотренные законом документы. При этом законодатель прекрасно понимает то, что фактического отзыва не было и

поэтому, говоря о заявке, часто использует выражение «(не) отозвана или (не) признана отозванной».

В **Заключении** автор, подводя итоги диссертационного исследования, делает следующие выводы:

1. Юридические фикции, используемые в правовом регулировании гражданского оборота, имеют четыре различных назначения.

Правовое регулирование общественных отношений предполагает исключение из них ситуации неопределенности. Такая ситуация возникает, когда участникам гражданского оборота неизвестно об определенных юридических фактах. При этом неспособность обычных правовых средств преодолеть ситуацию неопределенности может оказаться серьезным препятствием в развитии общественных отношений в связи с тем, что одни участники гражданского оборота не могут реализовать свои права, а другие – исполнить свои обязанности. В таких случаях, как правило, законодатель прибегает к помощи презумпций, то есть правовых предположений, вероятность которых подтверждена предшествующим опытом. Например, длительное безвестное отсутствие человека дает основание для предположения о его смерти, и поэтому в гражданском праве предусмотрен институт объявления лица умершим. В то же время ситуацию неопределенности не всегда удастся решить посредством предшествующего опыта. Так, день смерти лица, объявленного умершим, невозможно установить с помощью презумпций (исключение – предполагаемая смерть лица от определенного несчастного случая), так как момент смерти каждого человека индивидуален. В этом случае законодатель использует юридическую фикцию о том, что днем смерти лица, объявленного умершим, является день вступления в силу решения

суда об объявлении его умершим. Таким образом, одно из возможных назначений юридических фикций – это преодоление ситуации неопределенности.

Большинство юридических фикций гражданского права используются как средства юридической экономии. Это связано с тем, что иногда нормы права, сформулированные в виде юридических фикций, гораздо проще и эффективнее достигают цели правового регулирования гражданского оборота, чем правовые средства, основанные на соответствии реальному положению дел. Но в то же время нельзя не отметить тот факт, что законодатель при этом часто злоупотребляет использованием юридических фикций, то есть они используются тогда, когда правовые нормы могут быть сформулированы и без создания противоречия действительности. Одной из причин такого злоупотребления является консерватизм права в целом и юридической техники в частности. К сожалению, современный законодатель не спешит отказываться от устоявшихся, но в то же время устаревших правовых формулировок.

Использование юридических фикций в гражданском праве также связано с тем, что они служат для перенесения правового режима одного объекта на другой, отличный от него, объект. В этом случае противоречие права действительности проявляется в том, что законодатель отождествляет различные по своей природе объекты.

Наконец, юридические фикции выступают в качестве отдельных элементов правовой конструкции юридического лица.

2. Отсутствие научных исследований юридических фикций в отечественной цивилистике неизбежно повлекло за собой возникновение ряда доктринальных ошибок, связанных с необоснованным отнесением тех

или иных правовых явлений к рассматриваемому средству юридической техники. Все эти ошибки можно разделить на три разновидности.

Во-первых, одним из вариантов неверного понимания сущности юридических фикций является отнесение к ним абстрактных конструкций и категорий права. По мнению автора, корни этой проблемы кроются в том, что слово «фикция» переводится как вымысел. Безусловно, всякая фикция является вымыслом, но не всякий вымысел следует признавать фикцией. Абстрактные объекты, представляя собой своего рода вымысел, продукт сознания человека, обладают в отличие от материальных объектов идеальным бытием. Их нельзя относить к юридическим фикциям, что, собственно, римские юристы никогда и не делали.

Во-вторых, в отечественной цивилистике часто можно встретить ситуации, когда юридической фикцией ошибочно признаются отсылочные нормы и аналогия закона. Причина возникновения данной доктринальной ошибки заключается в одинаковом результате применения отсылочных норм, аналогии закона и отдельных юридических фикций. Однако сущность этих правовых явлений различна. В отсылочных нормах предусмотрено, что к определенным отношениям следует применять указанные законодателем нормы права, регулирующие другие отношения. При аналогии закона отношения прямо не урегулированы правом, и правоприменитель сам определяет, какие правовые нормы, регулирующие сходные отношения, подлежат применению к ним. Что касается юридических фикций, то некоторые из них отождествляют отдельные объекты с другими объектами с целью распространения на них правового режима последних. Таким образом, результатом применения и отсылочной нормы, и аналогии закона, и юридической фикции является то, что

отношения урегулированы нормами права, предназначенными для других отношений.

В-третьих, некоторые правоведы в рамках толкования нормативно-правового материала ошибочно относят к латентным юридическим фикциям отдельные положения действующего гражданского законодательства. Латентные юридические фикции прямо не закрепляются в тексте нормативно-правового акта, и их можно вывести из его содержания только путем толкования. При этом необходимо иметь в виду, что правовую норму, допускающую наряду с толкованием, положения которого противоречат действительности, также и иное толкование, нельзя признать латентной юридической фикцией.

В **Приложении** приведена таблица, иллюстрирующая юридические фикции, содержащиеся в ГК РФ, и их отражение в зарубежном гражданском законодательстве.

**Основные положения диссертации отражены в следующих
публикациях автора:**

*Публикации в рецензируемых научных изданиях, входящих в перечень,
утвержденный ВАК:*

1. Лотфуллин Р.К. Юридические фикции в истории отечественного права. // История государства и права. – М., 2006. – № 1. – С. 12-15. – (0,5 п.л.).

Работы, опубликованные в иных изданиях:

2. Лотфуллин Р.К. Юридические фикции в римском гражданском праве. // Бюллетень нотариальной практики. – М., 2006. – № 2. – С. 44-47. –

(0,5 п.л.).

3. Лотфуллин Р.К. Юридические фикции в гражданском праве – М: Юристъ, 2006. – (13,5 п.л.).

Автореферат

диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук

Лотфуллина Радика Кашифовича

Тема диссертационного исследования:

«Юридические фикции в гражданском праве»

Научный руководитель

Ростовцева Наталья Владимировна – кандидат юридических наук, доцент

Изготовление оригинал-макета

Лотфуллин Р.К.

Подписано в печать _____ Тираж 100 экз.

Усл. п.л. _____

ФГОУ ВПО «Российская академия государственной службы при Президенте
Российской Федерации»

Отпечатано ОПМТ РАГС. Заказ № _____

119606 Москва, пр-т Вернадского, 84

