

## Отзыв

официального оппонента Гаджиева Гадиса Абдуллаевича на диссертацию Сеницына Сергея Андреевича на соискание ученой степени доктора юридических наук на тему: «Общее учение об абсолютных и относительных субъективных гражданских правах». Специальность 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право. Москва, 2018.

Дихотомия «абсолютные – относительные субъективные гражданские права» является очень важной познавательной структурой для изучения континентального гражданского права. Невключенность ее в систему научных понятий англо-американского права может означать, что она не может претендовать на то, чтобы быть признанной универсалией общего гражданского права.

О значении и функциях указанной научной классификации можно составить представление исходя из исследования ее генеалогии, т.е. изучая обстоятельства, время, место, когда в юридической литературе начали использовать понятия «абсолютные – относительные субъективные права». Автор диссертации частично затрагивает этот вопрос, указывая в §1 главы III, что правовое регулирование системы и видов субъективных частных прав в гражданском праве континентальных европейских стран были предопределены объективными потребностями имущественного оборота (т.е. в конечном счете экономическими факторами) в нормативной регламентации общих и специальных положений в системе гражданского права. Автор считал не нужным более подробно углубляться в эту «археологию» юридических идей, а между тем в работе Е.В. Спекторского «Эргардъ Вейгель – забытый рационалист XVIII века» (Варшава, 1909) можно найти интересные подробности. В отечественной литературе по гражданскому праву считается, что идея о делении норм права на общую и особенную части предложил С. Пуфендорф. Однако в своей книге «Elementorum jurispruolential universalis» Пуфендорф признается, что идея о делении материала в трактатах по гражданскому праву на общую и особенную части заимствованы им у его учителя в Йенском университете – Э. Вейгеля, который одновременно преподавал геометрию по учебнику Эвклида и перенес из геометрии в преподавание права прием выделения общей и специальной части<sup>1</sup>.

Потребность в общей части объясняет общее учение об образовании понятий<sup>2</sup>, в соответствии с которой логическая форма образования понятий и определения (дефиниции) могут быть установлены наукой,

<sup>1</sup> Другим выдающимся воспитанником Вейгеля был Лейбниц.

<sup>2</sup> См.: Эрнст Кассирер. Познание и действительность. М., 2006. С. 10, 13.



только если в реальной жизни есть соответствующие отношения, нуждающиеся в научной рефлексии.

Абсолютные права собственности, как пишет Пьер Бурдьё, как концепция была предложена очень влиятельными в 18 в. французскими адвокатами. Как абсолютна была власть короля, так и столь же абсолютна должна быть власть собственника! Парадокс в том, что абсолютное по защите право собственности оказалось востребованным для защиты от абсолютизма! В таких исторических обстоятельствах происходил переход от эпизодических понятий и правил к синтетическим абстрактным цивилистическим классификациям субъективных прав. Поиск внутренней логики гражданского права привел к возникновению системы этого права, которая, по выражению Е.В. Спекторского, была возведена в степень писанного юридического разума, своего рода цивилистической алгебры<sup>1</sup>.

Поэтому исследование предельно абстрактных научных понятий «абсолютные и относительные права» и построение авторской научно-теоретической концепции этих субъективных прав вне всякого сомнения можно поставить в заслугу С.А. Сеницыну. Выбранная им тема безусловно актуальна.

Методологическую основу диссертационного исследования составляют общенаучные методы познания и частнонаучная цивилистическая методология, которой автор, безусловно, владеет. Нельзя не согласиться с автором, что применительно к целям и предмету исследования вряд ли полезно использование методологии «права и экономики». (Естественно, что я не согласен с утверждением, что у этого нового научного направления есть некая «идеологически-агитационная основа, искусственно нивелирующая самостоятельность права и правосознания»).

Основные теоретические выводы, выносимые на защиту, хорошо аргументированы, являются новыми для науки гражданского права и разделяются официальным оппонентом.

В сжатом виде основные положения теоретической концепции С.А.Сеницына изложены в § 2 главы III диссертации.

Выделение абсолютных и относительных прав является результатом классификации субъективных прав по родовым признакам, их различия обусловлены сущностными особенностями и спецификой субъективного права.

Диссертант обосновывает, что в основу разделения абсолютных и относительных прав должны быть положены новые классификационные критерии субъективных прав, в связи с чем предложена новая концепция понимания абсолютных и относительных прав. Используя общенаучную философскую методологию, диссертант закладывает в базовую

---

<sup>1</sup> Спекторский Е.В. Теория солидарности. М., 1916. С. 3.



характеристику абсолютных и относительных прав гносеологические категории, что помогает связать абсолютность субъективного права с категорией самодостаточности, а относительность – с категорией взаимосвязи.

Считаю вполне допустимым считать абсолютные права выражением правовой связи лица с объектом субъективного права. Обращаю внимание на то, что автор при этом не использует понятие «отношение» (т.е. отношение лица к вещи), тем самым указывая на различия в правовых связях и с правовыми отношениями. Не удержусь от того, чтобы обратить внимание на то, что, допуская существование правовой связи субъекта права (лица) с объектом права, автор, несмотря на очевидно выраженное отрицательное отношение к «праву и экономике», фактически описывает такую познавательную структуру из упомянутой дисциплины, как мериторные блага, т.е. такие блага, когда индивидуальные рыночные решения не учитывают эти блага (скажем, привязанность сына к старой теннисной ракетке его умершего отца. Ее рыночная цена мизерна, но ее индивидуальная стоимость в силу привязанности к этой вещи резко отличается от рыночной)<sup>1</sup>.

Основу авторской концепции абсолютных и относительных субъективных прав составляет идея о том, что они должны различаться не «по числу обязанных субъектов», а по специфике содержания и целям правового регулирования. Тем самым автор опирается на идею цели в гражданском праве, которая, как правило, является особо значимой для учения об осуществлении и защите субъективных гражданских прав.

Я думаю, что тогда, когда возникла научная идея об абсолютности, ничего больше, чем описание более интенсивной и многосторонней правовой защиты, в нее не вкладывалось. Но то, что С.А. Сеницын создал буквально концепцию абсолютных и относительных прав, заслуживает всяческих похвал. Действительно, абсолютность права нельзя отождествлять с его неограниченностью или бессрочностью. Но самое главное – это авторская совокупность признаков абсолютности субъективных прав, которые вытекают из того обстоятельства, что регулирование абсолютных прав осуществляется преимущественно императивным методом, обеспечивающим единообразие правовых последствий осуществления права.

Помимо уже отмеченной непосредственности правовой связи лица и объекта права, при абсолютности права оно устанавливается посредством определения объема и содержания правомочий субъекта, т.е. установления меры его юридической власти.

Цели абсолютного права состоят в гарантировании фундаментального экономического принципа (а по сути – в терминах

---

<sup>1</sup> См.: Гвидо Калабрези. Будущее права и экономики. М., 2016, с. 81 – 87.



философии структурализма Мишеля Фуко – экономической структуры для гражданского права), которым руководствуется право собственности, - и это «нейтрализация воздействия извне, сопутствующего всякой частнособственнической деятельности»<sup>1</sup>.

Абсолютные права формируют статус субъекта в статике гражданских отношений (вещное право, личные неимущественные права), поскольку абсолютность права предполагает, в концепции автора, статичное состояние, а не объем юридических возможностей управомоченного лица.

Позволю себе, несколько ломая традиционную схему составления отзыва, дать комментарий по поводу признаков абсолютности.

Итак, автор полагает, что признаки абсолютности можно и нужно искать в самом содержании и свойствах субъективного права, в непосредственности (в отношении объекта права) и независимости управомоченных лиц в осуществлении конкретных полномочий. Но, как мне кажется, осуществление полномочий – это несколько иной момент в «жизни» субъективного права, нежели определение императивно-нормативного его содержания. Первый признак абсолютности, таким образом, относится не к содержанию субъективного права, к способу и типу его регулирования («преимущественно императивным образом»).

С учетом того, что диссертант считает бинарное соотношение «абсолютное – относительное право» дихотомией, а дихотомия, как известно из логики, это единство противоположностей, исходя из содержания первого признака абсолютности, он объявляет себя сторонником регулирования относительных отношений преимущественно диспозитивным методом. Однако он оценивает современные условия оборота (не конкретизируя, где – в России?) как не позволяющие рассматривать обязательство только как частное биполярное правоотношение. Складывается впечатление, что в этих высказываниях не хватает гармонии.

Не вызывает возражения утверждение о том, что субъективное право не может считаться абсолютным либо относительным в зависимости от того, является ли абсолютной корреспондирующая ему обязанность (§ 2 главы I). При таком подходе, замечает автор, наблюдается смешение акцентов: вместо исследования сущностного содержания субъективного права изучается природа персонифицированной юридической обязанности. Но можно ли полагать, что всеобщая негативная юридическая обязанность является персонифицированной?

Оценивая подготовленное диссертационное исследование, я с удовлетворением констатирую, что оно при предельной абстрактности своего предмета обладает практической полезностью. С.А. Сеницын

---

<sup>1</sup> См.: У. Маттеи, Е.А. Суханов. Основные положения права собственности. М., 1999. С. 63.



проанализировал российскую судебную-арбитражную практику и выявил, что правоприменительная практика пошла по пути отождествления абсолютности и неограниченности права. Соглашусь, что явление неограниченности субъективных гражданских прав носит исключительный характер (пример – право на жизнь). Поэтому утверждение, что само принципиальное существование субъективных гражданских прав, осуществляемых вне установленных ограничений и запретов, невозможно, излишне категорично. Но само по себе доказывание, что исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации не отвечают характеристикам (признакам) абсолютных прав, полагаю, является верным.

В последние два года Конституционный Суд дважды рассматривал вопросы о проверке конституционности норм части IV ГК РФ о защите прав правообладателей – авторов и обладателей товарных знаков.

В Постановлении КС РФ от 13 декабря 2016 г. по делу о проверке конституционности п.п. 1 ст. 1301, п.п. 1 ст. 1311 и п.п. 1 пункта 4 ст. 1515 ГК РФ в связи с запросами Арбитражного Суда Алтайского края оспоренные положения признаны не соответствующими Конституции РФ, ее статьям 17 (часть 3), 19 (части 1 и 2), 34 (часть 1) и 55 (часть 3), в том числе и из-за несоразмерности, абсолютизации в предоставляемой защите правообладателей. В этих положениях был выявлен дефект, состоящий в том, что лицо, нарушившее исключительное право на объект интеллектуальной собственности при осуществлении предпринимательской деятельности – с учетом того, что обладатель такого права наделен законодателем преимуществом в виде освобождения от доказывания размера причиненных ему убытков, а компенсация подлежит взысканию независимо от вины нарушителя, - лишено возможности доказывать, что им были предприняты все необходимые меры и проявлена разумная осмотрительность с тем, чтобы избежать незаконного использования права, принадлежащего правообладателю.

Этот дефект в правовом регулировании приводит к абсолютизации, нарушению баланса интересов участников деликтного правоотношения, поскольку в случае, если лицо при осуществлении предпринимательской деятельности одним действием нарушило права сразу на несколько объектов интеллектуальной собственности, названные нормы не позволяют суду с учетом фактических обстоятельств дела установить суммарный размер компенсации, подлежащей выплате правообладателю, ниже минимального предела, установленного данными законоположениями, даже если размер такой компенсации, исчисленный по установленным этими же законоположениями правилам с учетом возможности его снижения, многократно превышает размер причиненных правообладателю убытков (притом что эти убытки поддаются исчислению с разумной степенью достоверности, а их превышение должно быть



доказано ответчиком), и при этом обстоятельства дела свидетельствуют в том числе о том, что правонарушение совершено индивидуальным предпринимателем впервые, а использование объектов интеллектуальной собственности, права на которые принадлежат другим лицам, с нарушением этих прав не являлось существенной частью его предпринимательской деятельности и не носило грубый характер.

Суть правовой позиции КС РФ состоит в том, что, безусловно, нормы гражданского права в процессе воздействия на имущественные и личные неимущественные отношения должны обеспечивать охрану публичных интересов (в частности, таким способом, как охрана интеллектуальной собственности – ч. 1 ст. 44 Конституции РФ), но только в той мере, в какой они не вступают в противоречие с конституционно значимыми фундаментальными принципами частного права. Защита этих принципов неразрывно связана с конституционным принципом доверия к суду: не случайно и в ст. 333, и в ст. 308.3 ГК РФ суду предоставляется возможность определить размер денежной суммы, присуждаемой кредитору, на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости извлечения выгоды из незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ). Только в таком случае цивилистика стоит на твердой почве принципа *justitiam colimus* (правосудие возвращает справедливость).

Первый в перечне основных начал гражданского законодательства (п. 1 ст. 1 ГК РФ) – принцип равенства участников регулируемых гражданским законодательством отношений, вытекающий из конституционного принципа экономической свободы, которая гарантируется в России (ч. 1 ст. 8 Конституции РФ), предполагает эквивалентность во взаимоотношениях сторон. Поэтому, регулируя частноправовые отношения, законодатель должен учитывать фундаментальный принцип частного права – взаимосвязанное обоснование правовых последствий. В частности, применительно к сфере деликтных правоотношений он означает, что, наделяя материально-правовыми или процессуально-правовыми преимуществами одну сторону такого правоотношения, законодатель должен иметь в виду, что тем самым он существенно затрагивает интересы другой стороны, нарушая необходимый баланс. Заложенные в ГК РФ нормы создают преимущества правообладателям, оправданные целями охраны интеллектуальной собственности и проявляющиеся в том, что правообладатели не несут бремени доказывания ни размера причиненного им ущерба, ни наличия вины нарушителя. Но поскольку это нормы кодифицированного закона, имеющего общую часть, они не могут противоречить основным началам гражданского законодательства.

Полагаю вполне убедительным доказывание того, что реституция как общее последствие недействительности сделки не относится ни к



общим, ни к специальным способам защиты нарушенных субъективных прав, ее применение, как пишет автор, аналогично последствиям гражданско-правовой ответственности, но при этом не является случаем ответственности в гражданском праве. Действительно, применение реституции не обусловлено нарушением конкретных субъективных прав, а является юридическим последствием юридического факта совершения недействительной сделки. Наступление такого последствия не всегда обусловлено волеизъявлением лица, обращающегося за судебной защитой права.

Теперь, что касается разграничения охранительных и регулятивных правоотношений (п. 16 выносимых на защиту положений). Автор является сторонником той точки зрения, что вряд ли необходимо это разграничение, поскольку охранительная функция неотделима по своей сути от регулятивной.

Со ссылкой на одну из работ Е.А.Крашенинникова, С.А. Сеницын несколько безапелляционно утверждает об отсутствии у указанного автора логической четкости и о том, что он рассуждал о регулятивных и охранительных субъективных гражданских правах без предварительного уяснения ключевых понятий и т.д. Да, сам Е.А. Крашенинников не стеснялся в применении энергичных оценок и характеристик доводов своих научных оппонентов, но обвинить его в неразборчивости, что он не уяснил ключевого понятия притязания, субъективного права, правоотношения, считаю недопустимым. Неслучайно в рецензии Ю.А. Байгушевой, соавтора Е.А. Крашенинникова по ряду работ, на книгу С.А. Сеницына содержатся столь эмоциональные контраргументы<sup>1</sup>. С моей релятивистской точки зрения и взгляды Е.А. Крашенинникова, и его оппонентов в равной степени имеют право на существование как альтернативные, вполне достоверные научные рефлексии.

Помимо уже высказанных комментариев, имеющих в определенности степени критическую коннотацию, позволю себе высказать общее критическое замечание. Современное цивилистическое научное исследование не может ограничиваться применением сугубо догматической, метафизической методологии. Я не склонен использовать слова, обозначающие приверженность к тому или иному юридическому мировоззрению, однако когда автор чрезмерно преувеличивает роль законодателя, который (единственно) регулирует абсолютные права, причем – императивным методом, устанавливает объем и содержание правомочий обладателя абсолютного права, то складывается впечатление, что он излишне абсолютизирует роль законодателя в регулировании. С моей точки зрения феномен абсолютности того или иного права может быть создан сложившейся правоприменительной практикой, причем порой

---

<sup>1</sup> Опубликовано в «Вестнике гражданского права», 2017, 3 6. С.266.



без участия законодателя. Суды, к примеру, не могут ввести в практику такие стандарты доказывания, что правообладатель товарного знака без явно выраженной воли законодателя получит такие возможности защиты, которые означают абсолютизацию его правомочий. Стандарты доказывания – это критерии, на основании которых оцениваются и отбираются доказательства, устанавливаются факты<sup>1</sup>. Завысив стандарты доказывания, вводя не оптимально высокие требования к доказыванию, например, по доказыванию причиненных убытков, при причинении вреда или при исполнении договора, можно путем такого перекоса ввести фактическую абсолютность субъективных прав.

Правовая система любой страны – это не мертвые застывшие логические юридические формулы, это не «рай юридических понятий», не только классификация и систематизация, не юридическая метафизика, все это только пропедевтика гражданского права. Само живое гражданское право проявляется не только в контекстах закона и права (т. е. логических связях нормы с другими нормами и с юридическими принципами), но и в учете особого неюридического контекста, который активно влияет на нормы в процессе правоприменения, защиты. Конституционное понятие «защита прав» – это одно из базовых понятий правовой системы: «признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» (ст. 2 Конституции РФ). Эту основную обязанность государства несут не только законодательные органы, но и суды. Это суды, применяя неорганические логические формулы, «оживляют» их, учитывая сложную контекстуальность юридических норм. «Оживление юридико-логических формул (цивилистической алгебры)», термин Е.В. Спекторского) – это учет судами неюридического контекста юридических норм, содержащегося в различных культурных нормах.

Текст законов – это лишь логическое словоупотребление, но не сама нормативная, почти живая система. Правовые нормы всегда непосредственно обращены к людям, включая как субъектов права, лиц, так и правоприменителей, и поэтому неизбежна связь между юридической нормой и сознанием людей – современников этой нормы, которые кроме норм права учитывают неписанные социальные нормы. Поэтому, когда в какой-то стране принимается путем рецепции самый передовой современный закон (к примеру, о государственных закупках) или конституция, то они являются новыми по новому месту применения лишь отчасти, поскольку формальное (логическое) право конкурирует с неформальными социальными нормами, теми нормами, которые составляют культуру народа, эту не генетически передаваемую память коллективов людей.

---

<sup>1</sup> См.: Будылин С.Л. Внутреннее убеждение или баланс вероятностей? Стандарты доказывания в России и за рубежом/Вестник ВАС РФ. 2014, № 3.



Восприятие нормативной системы гражданского права любой страны только сквозь призму текстов, созданных законодателем, означает чрезмерное ее упрощение, допустимое только при изучении основ права.

Именно поэтому я оспариваю основную идею автора диссертации, состоящую, если не учитывать детали, в пафосе утверждения того, что абсолютность субъективного права обеспечивается исключительно благодаря усилиям законодателя, который осуществляет «регулирование абсолютных прав преимущественно императивным методом, и тем самым только закон устанавливает непосредственную правовую связь субъекта права с объектом права посредством определения объема и содержания правомочий субъекта». Ущербность такого позитивистского подхода легко доказать. Достаточно изучить Заключение Общественной палаты Российской Федерации о нарушениях законодательства Российской Федерации при истребовании жилых помещений от граждан и их выселении в порядке применения статей 301 и 302 Гражданского кодекса Российской Федерации по искам органов государственной власти и органов местного самоуправления.

23 июня 2015 г. на пленарном заседании Общественной палаты РФ Президент РФ Путин В.В. высказал следующее мнение по вопросу истребования жилых помещений от добросовестных приобретателей в судебном порядке по искам органов власти (<http://tass.ru/politika/2064774>):

Если речь идет о добросовестном приобретателе, а проблемы возникли из-за ненадлежащего исполнения органами власти своих функций, то добросовестный приобретатель должен быть освобожден от любых проблем, которые с этим связаны».

«Государство допустило ошибку – государство обязано эту ошибку решать самостоятельно».

«Право гражданина, если у него отберут жилье, обратиться с регрессным иском к тому, кто его «надул», не имеет никакой перспективы решения». «Человека просто загоняют по инстанциям, и это не решение проблемы».

По мнению большинства органов государственной власти и местного самоуправления, инициаторов многочисленных судебных разбирательств, гражданское законодательство позволяет государству истребовать жилые помещения от граждан – последних приобретателей таких помещений – в порядке, предусмотренном статьями 301 и 302 ГК РФ. В указанных статьях (логических формулировках) используется словосочетание «выбытие помимо воли». Но сколько раз судебные органы, включая Верховный и Конституционный Суды РФ, реинтерпретировали эти слова?

В результате после принятия Постановления Конституционный Суд РФ от 26.06.2017 г. № 16-П, норма п. 1 ст. 302 ГК РФ была признана частично неконституционной, и тем самым абсолютность права государства на vindикацию подверглась ограничению.



Диссертация Сеницына С.А. «Общее учение об абсолютных и относительных субъективных гражданских правах» является полноценным научно-исследовательским трудом, отражающим все этапы исследования, выполненные автором самостоятельно на высоком научном уровне. Автор успешно решил поставленные задачи и достиг заявленной цели диссертационного исследования; полученные результаты не вызывают сомнений в достоверности, а сформулированные автором выводы и рекомендации обладают несомненной научной ценностью, отличаются новизной и имеют большое теоретическое и практическое значение.

Основные научные выводы, предложения и рекомендации, сформулированные в диссертационном исследовании, отражены в научных публикациях автора.

Автореферат соответствует содержанию докторской диссертации, в опубликованных работах диссертанта изложены основные положения диссертационного исследования.

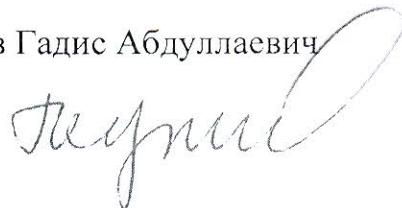
Оформление и содержание рукописи диссертации и автореферата С.А. Сеницына соответствуют требованиям, предъявляемым к диссертациям, подготовленным на соискание ученой степени доктора юридических наук. Диссертация в полной мере отражает суть исследования и отвечает требованиям Положения о порядке присуждения ученых степеней.

Диссертация Сергея Андреевича Сеницына на тему «Общее учение об абсолютных и относительных субъективных гражданских правах», представленная на соискание ученой степени доктора юридических наук, написана на высоком научном уровне и заслуживает положительной оценки, а ее автор достоин присуждения искомой ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

190000, Санкт-Петербург, Сенатская площадь, дом 1; E-mail:ksrf@ksrf.ru; тел. (812) 404-33-11

Доктор юридических наук,  
Заслуженный юрист РФ  
Судья Конституционного Суда РФ

Гаджиев Гадис Абдуллаевич



заверяю:

Г.А. Гаджиев



ведущий советник Управления  
государственной службы и кадров  
Конституционного Суда  
Российской Федерации

А.Е. Цурикова