

В Диссертационный совет  
Д503.001.01 при ФГНИУ  
«Институт законодательства  
и сравнительного правоведения  
при Правительстве  
Российской Федерации»

### **Отзыв**

*Гаджиева Гадиса Абдуллаевича - официального оппонента на диссертацию Шувалова Игоря Ивановича на тему «Правовое регулирование предпринимательской деятельности в период социально-экономического кризиса (теория и практика)», представленную на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право*

Научно-практическая разработка проблем правового регулирования предпринимательской деятельности в условиях экономических кризисов обладает несомненной актуальностью, научной и практической значимостью. Новизна исследования также несомненна. По существу диссертация И.И. Шувалова является первым в российской науке комплексным исследованием правового регулирования предпринимательской деятельности в условиях кризисов, в действительности имеющих различную причинность и масштабирование, критические и стимулирующие последствия для социально-экономического развития общества, экономики и государства. Острые и преимущественно негативные социальные и экономические последствия кризисов показали отсутствие в арсенале правовых средств эффективных и действенных регуляторов. Как показывает опыт, принимаемые правовые решения часто не достигают своей цели, не вписываются в сложившийся контекст правового регулирования, создают значительные сложности для правоприменительной практики, никак не обеспечивая ее единообразие. В системе и структуре права возникает рассогласованность норм права, ориентированных на типичное и экстраординарное течение социальных и экономических процессов.

Структура диссертации логична и ориентирована на последовательное освещение проблем правового регулирования предпринимательской деятельности в условиях кризиса. Первая глава диссертации «Предпринимательская деятельность как предмет правового регулирования в кризисных условиях: историко-теоретические основы» содержит три параграфа: § 1. «Генезис развития предпринимательских отношений и их правового регулирования»; § 2. «Понятие и роль предпринимательской деятельности в условиях социально-экономического кризиса»; § 3. «Специфика правового статуса субъектов предпринимательской деятельности как отражение социально-экономического кризиса». В главе 2 «Роль права в регулировании предпринимательской деятельности в период социально-экономического кризиса» объединяет шесть параграфов: § 1. «Место и роль государства в регулировании предпринимательских отношений»; § 2. «Соотношение частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности»; § 3. «Проблемы определения пределов свободы усмотрения субъектов предпринимательской деятельности»; § 4. «Доктрина добросовестного и разумного поведения участников предпринимательской деятельности»; § 5. «Институт банкротства и его роль в период социально-экономического кризиса»; § 6. «Правовые инструменты преодоления кризисных явлений в экономике». Глава 3 «Развитие правового регулирования отдельных форм предпринимательской деятельности в период социально-экономического кризиса» состоит из трех параграфов: § 1. «Особенности правового регулирования государственно-частного партнерства и его роль в преодолении последствий социально-экономического кризиса»; § 2. «Механизмы поддержки малого, среднего и индивидуального предпринимательства в период социально-экономического кризиса»; § 3. «Правовые риски и основы защиты холдинговых структур». Глава 4 «Правовое регулирование отдельных секторов экономики в период социально-экономического кризиса» раскрывается в четырех параграфах: § 1.



«Особенности правового регулирования инвестиционной деятельности в период социально-экономического кризиса»; § 2. «Проблемы эффективности правового регулирования инновационной деятельности»; § 3. «Особенности правового регулирования банковской системы Российской Федерации»; § 4. «Правовое регулирование отношений в сфере добычи (производства), переработки, хранения, транспортировки, оборота и использования энергетических ресурсов». Глава 5 «Международный и зарубежный опыт правового регулирования предпринимательских отношений в период социально-экономического кризиса» раскрывается в двух параграфов: § 1. «Особенности правового регулирования предпринимательских отношений в период социально-экономического кризиса в зарубежных странах»; § 2. «Значение и правовое обеспечение интеграционных процессов в период социально-экономического кризиса».

Положения, выносимые на защиту, хорошо структурированы и отражают результаты проведенного исследования и авторское понимание актуальных проблем российского предпринимательского права.

И. И. Шувалов разработал систему юридических знаний, описывающих закономерности, особенности и перспективы развития законодательства, регулирующего предпринимательскую деятельность, с учетом внутренних и внешних факторов экономического, политического характера, вызванных кризисными явлениями в экономике.

Автор обосновывает необходимость пересмотра возможностей правового регулирования предпринимательской деятельности в период социально-экономических кризисов. Совершенствование законодательного регулирования должно осуществляться на основе выявленных или общих черт антикризисного законодательства с учетом уже накопленного опыта нашей страны преодоления кризисных ситуаций; создание новых правовых механизмов, направленных на решение проблем, возникающих в конкретной кризисной ситуации; разработку новых правовых инструментов длительного действия, которые обладают необходимым потенциалом для решения

аналогичных проблем и могут быть трансформированы в инструменты постоянного действия.

На защиту выносятся научно-теоретические положения, отвечающие требованиям новизны и заслуживающие признания.

Для преодоления последствий социально-экономических кризисов в структуре российского законодательства должны появиться предметные и обособленные правовые массивы, включающие в том числе нормы срочного и адресного действия, характеристика которых невозможна на основе применения метода отраслевого деления права и законодательства; в этом проявляется процесс усложнения дифференциации правового регулирования.

Идущая со времен римского права традиция разграничения норм публичного и частного прав, сохраняя академическую значимость и необходимость при изучении права, тем не менее демонстрирует свою условность и даже ограниченность применительно к системе антикризисного законодательства.

В положении №1, выносимом на защиту, обосновывается, что правовое регулирование характеризуется не альтернативой, а сочетанием диспозитивных и императивных начал, каждое из которых в разной мере востребованы во всех сегментах экономической деятельности.

В недавно принятом Постановлении Конституционного Суда РФ от 2 июня 2022 г. №23, принятом в связи с жалобой гражданки Т. В. Пыкиной это положение получило подтверждение. По сути, в нем обосновывается возможность диспозитивно-императивного правового регулирования, то есть использование комбинирования этих двух начал с нормотворческой деятельностью сочетания методов императивного регулирования с тем потенциалом, который несет в себе регулирование диспозитивное, базирующееся на принципе свободы договора и на вытекающем из этого принципа презумпции диспозитивности норм договорного права.

Исследуя теоретические основы темы исследования, И. И. Шувалов анализирует базовые понятия – экономическая деятельность,



предпринимательская деятельность, хозяйственная деятельность, предлагая закрепить в законодательстве дефиницию экономической деятельности. В основном, глава первая диссертации выдержана в стиле метафизической юриспруденции (юриспруденции понятий), но при этом автор, учитывая, что категория экономической деятельности является в большей степени понятием экономической науки, затрагивает сложную методологическую проблему двух нормативных систем – права и экономики.

В целях раскрытия темы диссертационного исследования возможен иной подход к изучению понятия экономической деятельности, предполагающий сравнения экономических отношений и правовых отношений, возникающих в процессе предпринимательской деятельности. В таком случае правоотношение может рассматриваться как методологический инструмент для логического и систематического анализа правовой реальности. Такое исследование относится к области онтологии частного права, оно позволяет обнаружить различия между экономическими отношениями и правоотношениями.

Одни ученые исходят из того, что правоотношения – это своеобразный гибрид юридической формы и реальных отношений, возникающих в области экономики. Такое представление означает, что правоотношение как бы поглощает экономическое отношение.

Иная точка зрения означает, что правовое отношение и экономическое отношение обладают независимым существованием, то есть обладают самостоятельным онтологическим статусом. Такое представление опирается на идею о том, что у реальных социальных отношений есть различные грани, которые обнаруживаются при изменении научного угла зрения. Римская юриспруденция достигла теоретических высот, когда появилось определение Цельса – *jus est ars boni et aequi*. Слово *ars* обозначило науку, систему искусственных или фикционных идей. Первоначально это было синкретичное понятие, обозначающее и ремесло, и искусство, но и науку, но со временем произошло осознание того, что *ars* – это юридическая наука,

имеющая свой предмет и систему научных понятий, самыми важными из которых являлись понятия *persona*, *res* и *action* (лицо, вещь, правовое действие, иск). Дуализм фактических и юридических отношений был замечен уже римскими юристами. При заключении сделки воля лица фактически могла быть направлена на достижение определенного экономического результата, однако из-за неопределенности смысла слов в процессе волеизъявления эта воля могла быть воспринята искаженно. Ученые-юристы и тогда и теперь отдают предпочтение той воле, которая скрывается за словом фактическая, подлинная воля лица, совершающего сделку, а не искажающей ее юридической формой.

С точки зрения пробуждающейся науки юриспруденции было подмечено, что фактическое, намечаемое отношение и его юридические формы могут не совпадать, и тогда возникает видимость, что возникло два разных отношения – фактическое и юридическое, одно подлинное, другое в некотором смысле фальсифицирующее намеченное отношение. До разработки научного понятия правоотношения, которое состоялось в работах фон Савиньи, должно было пройти двадцать веков, но уже римские юристы проявляли не вполне осознаваемую мудрость: *ars* как совокупность фикционных понятий представляет собой особую реальность идеи. Знаменитый миф о пещере, или диалог о пещере является аллегорией, которая была использована Платоном в трактате «Государство» для пояснения своего учения об идеях. Эти идеи считаются краеугольным камнем идеализма. Именно это учение об идеях необходимо учитывать для понимания того, что такое *jus est ars*, то есть первоначального концепта права.

Без знания о генезисе права трудно понять, что есть правоотношение, и не случайно продолжается вот уже около трех столетий дискуссия о сущности правоотношения – гибридно ли оно?

Итак, проблемы гибридности возникли из-за того, что появились различные теоретические представления о том, что происходит с



общественным (социальным) отношением после того, как оно подвергается правовому урегулированию.

Сохраняется ли общественное отношение наряду с правоотношением или же оно в результате правового урегулирования превращается в гибридное явление, т.е. в правоотношение?

Сама по себе постановка этого вопроса является следствием появления фиктивно-искусственных юридических понятий. Потребность в их появлении скорее всего была связана с тем, что надо было как-то объяснить, как, почему и зачем в социальной жизни образовался дуализм сущего (общественного отношения) и должного (юридические формы этого отношения)

Д. Д. Grimm, Н. М. Коркунов Л. И. Петражицкий до революции 1917 года, Р. О. Халфина в советской юридической науке считали, что содержанием правоотношения является само общественное отношение и, следовательно, у правоотношения нет «своего особого, юридического содержания». С моей точки зрения, такое представление невольно принижает достижение коллективного юридического гения человечества, значение юридического концепта, значение того, чем является *ars* – самостоятельная наука, обосновывающая факт существования правовых идей и понятий.

Поэтому более привлекательным представляется то представление о сущности правоотношения, у истоков которого был фон Савиньи, в правовой конструкции которого можно обнаружить приверженность введенному Кантом дуализму должного и сущего, что и позволило онтологизировать право.

Поскольку при таком представлении правоотношения – это только одна из нескольких граней (сторон) реального общественного отношения, возможны и иные, тоже идеальные представления о нем, составляющие предмет иных социальных наук – науки этики, экономической науки. В науке этики можно обнаружить понятия, которые также описывают одну из граней общественного экономического отношения, в частности, понятие долга.

Именно оно подверглось юридизации, превратившись в юридическое понятие юридической обязанности.

Экономическая наука описывает те же самые общественные экономические отношения, считая частью своего предмета ту грань (сторону), которая подчеркивает возмездность. Экономисты мыслят категориями денег, выгоды.

«Описывая» различные грани одного и того же экономического отношения с помощью различных систем научных понятий – этических, экономических, юридических – в конечном счете появляется феномен, который в социальной науке номинилизован как дифференциация научного знания.

Если использовать в качестве примера самое элементарное экономическое отношение, возникающее при займе денег должником у кредитора, то тогда описание причин, почему должник возвращает деньги кредитору, приобретает многогранный характер. С точки зрения юридической науки происходит это из-за страха быть привлеченным к юридической ответственности. С точки зрения науки этики деньги возвращаются потому, что еще в детстве человек усвоил (интериоризировал) такие понятия, как долг, обязанность возвращать чужое и т.д.

С точки зрения экономической науки возврат денег объясняется, как это представлял Адам Смит, тем, что быть обязательным в обязательстве выгодно для должника.

Важно отметить, что наличие различных научных представлений о причинах возврата денег не колеблет идеи о том, что само по себе социальное отношение едино. Ценность же многообразия научных представлений состоит в том, что они вступают во взаимодействие друг с другом, обогащая при этом юридические представления, которые используют в юридическом концепте действительности и этические, и экономические идеи.



Вот почему тот основной тезис автора диссертации, который обосновывается в главе 1 диссертации – о том, что «именно выявление неразрывной связи и взаимообусловленности права и экономики дает возможность создать эффективное регулирование предпринимательской деятельности на современном этапе развития социально-экономических отношений» (стр. 13 диссертации), заслуживает полной поддержки.

Описанный нами способ объяснения соотношения экономических и юридических отношений (в том числе, возникающих в период экономических и иных кризисов) представляется более логичным, последовательным в сравнении с метафизическим спором о сути юридических понятий. Может сложиться впечатление, что автор отзыва отвлекся, забыв об этом жанре письменной научной дискуссии. В порядке самооправдания хочу напомнить, что согласно нормативным документам о защите диссертации, защита диссертации должна происходить в обстановке дискуссии, а она допускает возможность указания рецензента на альтернативные способы аргументации правильно, не сформулированных автором диссертации основных положений, выносимых на защиту.

Предложенный способ аргументации направлен на то, чтобы обосновать в частности, почему в главе 2 диссертации о роли права в регулировании права предпринимательской деятельности в период социально-экономических кризисов возникает необходимость обратиться к описанию доктрины добросовестного и разумного поведения участников предпринимательской деятельности.

Итак, наличие правоотношений является частью юридической реальности, не вносит принципиальных изменений в существование экономических отношений, не меняет их структуру, предназначение.

При таком онтолого-правовом подходе к правоотношениям право, с учетом иных граней общественного отношения попадает в сложный социально-культурный контекст. И этот новый подход, являющийся элементом иным, не метафизическим, юридического мировоззрения

позволяет коренным образом изменить представления о целях эффективности правового регулирования.

Учет экономического и этического контекстов – это способ избавиться, как писал Т. В. Мальцев, от злейших недостатков права – формализма, волюнтаризма.

Переходя от теории к практике правового регулирования предпринимательской деятельности в период социально-экономического кризиса, И. И. Шувалов в главах II и III подробно описывает роль института банкротства и его роль в период кризисного состояния экономики, а также особенность правового регулирования в отдельных секторах экономики.

Автор диссертации, исходя из его профессиональной, практической деятельности, имеет все основания утверждать, что институт публично-частного партнерства (ПЧП) при соблюдении определенных условий в период социально-экономического кризиса может быть одним из самых эффективных инструментов поддержки экономики. В числе таких условий – правильное, рациональное распределение рисков, начиная со стадии проектной документации (стр. 21 диссертации). В основу распределения рисков автор предлагает положить критерии сферы ответственности. При этом риски, которые связаны с деятельностью частного партнера, предлагается закрепить за ним, а риски в сфере публичной ответственности – за публичным партнером. По сути, это предложение основывается на популярной познавательной структуре из области «Право и экономика» предложенной Калабреззи и Меламедом – критерии распределения рисков best decision maker (лицо, которое лучше других выносит бремя несения риска).

Эмпирическим материалом диссертации служит мировой экономический кризис 2008 г. В 2009 г. впервые после Второй Мировой войны глобальный ВВП ушел в минус, резко увеличилось количество безработных.



Триггером этого классического экономического кризиса оказался так называемый «Ипотечный пузырь».

Типичный пример – банкротство крупного американского банка «Lehman Brothers».

В условиях дорожающей недвижимости, большой востребованности в ипотеке недвижимости, желающих взять кредиты в банке под залог недвижимости становилось все больше.

Обычно ненадежных заемщиков банки «отсеивали», но в случае с банком Lehman и с другими банками жажда получить выгодную прибыль преодолела осторожность.

Банки начали использовать рискованные ценные бумаги (облигации, свопы и т.д.). Заемщики в условиях ажиотажа согласились на плавающую процентную ставку, но после заключения договора процент завышался банком, а это означало, что выплаты по ипотеке резко возрастали, заемщикам она становилась непосильной и все закончилось дефолтом банков.

Экономический кризис – явление безусловно печальное, хотя бы потому, что увеличивается количество банкротств юридических и физических лиц. По мнению И. И. Шувалова, если я правильно его понял, единственно возможной реакцией со стороны государства должно быть введение моратория на банкротство. Ряд авторов считают эту меру чуть ли не бесполезной. Поэтому необходимо было обосновать авторское мнение с помощью соответствующих аргументов.

Интересные авторские идеи можно обнаружить в главе IV диссертации о секторальных особенностях правового регулирования предпринимательской деятельности. Акцент делится на: а) проблемы эффективности правового регулирования инновационной деятельности; б) особенности правового регулирования банковской деятельности и в) правовом регулировании отношений в сфере добычи (производства) переработки, хранения, транспортировки, оборота и использования энергетических ресурсов.

Несомненно, ценным научным выводом является само по себе выделение перечисленных секторов экономики, поскольку прежде всего от них зависит эффективность принимаемых государством мер.

Автор затрагивает ряд актуальных правовых проблем инвестиционной деятельности, обращая внимание на имеющиеся пробелы в регулировании (отсутствие определения инновационной деятельности, необходимость пакетного страхования в ПЧП проектах, проблема с субъектностью применительна к территориям опережающего развития, технопаркам и т.д.)

Наряду с несомненными научными достижениями в виде новых полезных знаний есть необходимость отразить в отзыве ряд спорных с точки зрения автора отзыва положений, высказываемых автором диссертации.

1. Как уже отмечалось, эмпирический материал, использованный автором диссертации – это многочисленные публикации в экономической, юридической литературе, судебные решения, принятые в период серьезного ухудшения условий ведения предпринимательской деятельности, обобщенно именуемые «социально-экономические кризисы». Автор диссертации скорее всего не случайно использует не понятие «экономических кризисов», т.е. формализованное понятие экономической теории, а обобщающее, менее определенное понятие «социально-экономический кризис». В нормативных актах, принятых в 2020-2021 годах нормотворческие органы избегали термин «экономический кризис». Так в Правилах предоставления в 2020 году из федерального бюджета субъектам малых и средних предпринимательств, ведущим деятельность в отраслях экономики, в наибольшей степени пострадавших в условиях ухудшения ситуации распространения новой коронавирусной инфекции (утверждены Постановлением Правительства от 24 апреля 2020 г. №576), не упоминается понятие «экономический кризис».

Как отметил Конституционный Суд РФ в Определении от 20.07.2021 г. №1680-0, правовым актом, определяющим общие организационно-правовые нормы в области защиты территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, действие которого распространяется на



отношения, возникающие в процессе деятельности государственной власти РФ, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, а также предприятий, учреждений и организаций независимо от их организационно правовой формы является Федеральный закон от 30 марта 1990 г. №52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» предусматривает в целях предупреждения возникновения и распространения инфекционных заболеваний предусмотренные в нормативном порядке санитарно-противоэпидемические мероприятия и ограничительные меры (п.1 и 2 ст. 2, статья 6, 29 и 31).

Но И. И. Шувалов прав в том, что несмотря на наличие этого законодательства есть общие черты в принятии оперативных управленческих решений, мер адресного реагирования, в субсидировании и предоставлении налоговых льгот, в ситуационном правовом регулировании применительно как к классическим экономическим кризисам, так и к различным случаям существенного ухудшения экономической ситуации. Поэтому правовое регулирование должно заранее предусмотреть различные варианты подобного существенного ухудшения и соответствующие алгоритмы поведения органов государства.

Автор при этом утверждает, что социально-экономические кризисы носят перманентный (то есть постоянный, неизменный) характер и именно перманентность кризисов диктует необходимость формирования специального антикризисного законодательства.

Будем оптимистами, и будем надеяться, что пандемии не станут постоянными! Но что следовало бы прописать в диссертации, так это краткое описание кризисных явлений и кризисов 2008 г., 2014 г. и 2022 года с помощью конкретных признаков.

2. У меня не сложилось положительного впечатления о содержании §4 главы IV и в целом о главе V диссертации. В §4 наблюдается некая отстраненность от проблемы учета особенностей правового регулирования в период серьезного ухудшения условий занятия предпринимательством.

Что же касается главы V диссертации, то в ней анализируется опыт правового регулирования предпринимательских отношений в период социально-экономического кризиса двух стран – Испании и Канады (в условиях пандемии). Выбор пал на Испанию, возможно по той причине, что в этой стране есть специальный закон о состояниях тревоги, исключительном и особых положениях и судебной практики. Но помимо этого в этой главе содержатся общие сведения о ТК Испании, коммерческом кодексе, не имеющие прямого отношения к теме диссертации.

Отмеченные замечания и спорные положения являются дискуссионными. Диссертация является самостоятельной и завершенной научно-квалификационной работой.

Основные научные результаты диссертации опубликованы диссертантом в рецензируемых научных изданиях ВАК.

Диссертация Шувалова Игоря Ивановича на тему «Правовое регулирование предпринимательской деятельности в период социально-экономического кризиса (теория и практика)» отвечает требованиям, установленным Положением о порядке присуждения ученых степеней, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 24 сентября 2013 г. № 842 «О порядке присуждения ученых степеней», предъявляемым к диссертации на соискание ученой степени доктора наук. Содержание диссертации соответствует паспорту специальности 12.00.03 – «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право», а ее автор Шувалов Игорь Иванович заслуживает присуждения искомой ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.03 – «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право».

**Официальный оппонент:**



Доктор юридических наук,  
Заслуженный юрист РФ  
Судья Конституционного Суда РФ

Гаджиев Гадис Абдуллаевич

19.08.2022

Гадис

Специальность, по которой официальным оппонентом защищена диссертация: 12.00.03 –  
Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.  
Место работы: Конституционный Суд Российской Федерации; 190000, Санкт-Петербург,  
Сенатская площадь, дом 1; электронная почта: [ksrf@ksrf.ru](mailto:ksrf@ksrf.ru); телефоны: (812) 404-33-11, (812) 404-  
31-99.

Гадис Абдуллаевич

завсрсяю:



Ведущий советник Управления  
государственной службы и кадров  
Конституционного Суда  
Российской Федерации

А.Е. Цурикова