

ОТЗЫВ

официального оппонента

доктора юридических наук по специальности 12.00.03 –

гражданское право; предпринимательское право;

семейное право; международное частное право,

профессора Владимеры Владимировны Долинской

на диссертацию на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

Портяновой Полины Дмитриевны

«Дефекты института гражданско-правовой защиты»

(специальность 12.00.03 – гражданское право, предпринимательское право,

семейное право, международное частное право),

представленной в объединенный диссертационный совет Д 999.220.02

на базе ФГАОУ ВО «Пермский государственный

национальный исследовательский университет»,

ФГБОУ ВО «Ульяновский государственный университет»

Диссертационное исследование П.Д.Портяновой выполнено на тему,
актуальность которой обусловлена:

- значением защиты в системе гражданского права, а также для метода и принципов этой отрасли,

- потребностями правового обеспечения экономики и внутреннего развития права в определенности, непротиворечивости и полноте гражданско-правовых норм, а также их согласованном взаимодействии друг с другом и с нормами смежных отраслей права,

- вредоносностью юридических дефектов для правотворчества, правоприменения, экономики, прав участников гражданских правоотношений,

- вниманием Конституционного Суда Российской Федерации к дефектам права,

- необходимостью в условиях формирования юридической дефектологии теоретического осмысления и разработки системы мер по предупреждению и разрешению дефектов.

Соискательницей предпринята попытка выделения социально-экономического, законотворческого, доктринального и правоприменительного аспекта актуальности темы исследования (с.3-5 дисс., с.3-5 автореф.), т.е. системного подхода.

В свете избранной проблематики соответствуют друг другу цель исследования (с.7 дисс., с.6-7 автореф.) и раскрывающие её 6 задач (с.7-8 дисс., с.7 автореф.).

Целям и задачам работы в свою очередь соответствует структура диссертации, которая состоит из Введения, 3 глав общим объемом 6 параграфов, Заключения, Списка использованных источников и Приложения. Каждая поставленная задача последовательно решается в самостоятельном параграфе, полученный результат оформлен в положение на защиту. Структура и сам текст свидетельствуют о том, что диссертация обладает внутренним единством (п.10 Положения о присуждении ученых степеней, утв. постановлением Правительства РФ от 24.09.2013 г. №842).

Соискательница изучила большой массив доктринальной литературы (268 источников): труды цивилистов и представителей некоторых иных отраслевых наук, теоретиков права (с.9-10, 190-208 дисс., с.8-9 автореф.), в т.ч. 45 диссертаций и авторефератов диссертаций (с.196-198 дисс.), 7 иностранных источников (с.208 дисс.). Оценен вклад ученых в разработку темы: попытки определения дефектов в праве, единичные работы по отраслевым дефектам, их классификации, значительное число трудов по проблемам реализации средств гражданско-правовой защиты и ответственности, по определению содержания категорий «юридическая ответственность», «меры гражданско-правовой ответственности», «средства (меры) гражданско-правовой защиты», «юридическая (гражданско-правовая) санкция», по соотношению понятий способов защиты и мер ответственности

(например, с.5-7, 157 дисс., с.5-6 автореф.). Соискательница не только во Введении, но и далее в тексте четко указывает, чьи наработки положены ею в основу своего исследования (например, И.П.Кожокаря в §1.1., С.С.Алексеева, В.П.Кутиной и О.В.Иванова - в §1.2., О.А.Кузнецовой – в §2.1. и т.д.). Предложенные автором диссертации решения аргументированы и корректно оценены по сравнению с другими известными решениями. То есть выполнены требования ч.III п.10 Положения о присуждении ученых степеней.

Некорректных заимствований материалов или отдельных результатов в диссертации не обнаружено, т.е. соблюдены требования п.14 Положения о присуждении ученых степеней.

Эмпирическая основа исследования среди прочего содержит обширную судебную практику – 6 актов наднациональных судов и 54 акта российских судов за период 2003-2020 г.г. (с.11, 185-190 дисс., с.10 автореф.), - которые активно используются в тексте (например, с.49, 50, 53, 55, 74, 75, 77, 80, 81, 82, 87, 88, 90, 97, 98, 100, 133, 135, 136, 153, 163, 168 дисс.), а также правоприменительный акт УФАС России (с.185 дисс.).

Довольно четко раскрыто, какие методы исследования и для получения каких результатов использованы (с.8-9 дисс., с.7-8 автореф.).

Отметим некоторые этапы, положительные моменты и результаты исследования.

Познавательна, особенно для противников юридической дефектологии, отечественная и зарубежная историография этого направления с начала XX в., представленная соискательницей с критическими замечаниями в §1.1., с.24 и далее).

В §1.1. выявлены соотношение и взаимосвязь юридической ошибки и дефектов права, разграничивается дискретность гражданского права в историческом и юридическом значении (с.35), высказаны авторские аргументы в пользу целесообразности выделения дефекта гражданского права в самостоятельную категорию (с.36), предложены авторская

дефиниция дефекта гражданского права (с.37-38, 41), не вошедшие в п/з I определения дефекта гражданско-правовых норм и актов их толкования, а также дефекта реализации гражданского права (с.41), причем по юридической технике они представляются более качественными, чем родовое понятие.

В §1.2. предложено авторское определение дефектов института гражданско-правовой защиты (с.42), соотнесены понятия «дефект гражданского права», «пробел в гражданском праве», «гражданско-правовая коллизия», «правовая неопределенность», «мертвая гражданско-правовая норма» (с.46 и далее).

В §2.1. предложено авторское определение дефекта правового регулирования применения средств гражданско-правовой защиты (с.73). К достоинствам этого раздела относится не только использование классификации как метода познания, но и указание на цели использования таких классификаций (с.78).

В §2.2. предложено множество классификаций, более дробных чем вынесенные в положения на защиту.

Можно критиковать указание как однопорядковых классификационных групп, без их ранжирования, например, «причины гражданско-правовых пробелов» и «причины естественных гражданско-правовых пробелов» (с.101), когда 2-ая группа явно входит в 1-ую. Но, возможно, соискательница ставила перед собой иную цель. Кроме того, следует признать результативность её последующей кропотливой работы по исследованию каждой классификационной группы и её дальнейшей дифференциации.

Представляется достоверным суждение соискательницы о том, что субъективные причины пробельности включают в себя не только несовершенство законодательной техники, но и несовершенство юридической техники в иных его проявлениях (с.102).

Полезно для отечественного законодателя напоминание о негативном историческом опыте заимствования Турцией Швейцарского гражданского

кодекса и в целом критика заимствования иностранного законодательства, не соответствующего имеющимся отношениям (с.105).

Систематизированы причины возникновения форм дефектов гражданского права, которые также могут быть причинами возникновения дефектов института гражданско-правовой защиты. При этом в 1-ой группе выделено 9 позиций, во 2-ой – 2, в 3-ей – 6, в 4-ой – 4, в 5-ой – 9, в 6-ой позиции не пронумерованы (причины дефектов реализации норм института гражданско-правовой защиты, с.112-113).

Интересны и полезны трехчленная классификация причин возникновения дефектов института гражданско-правовой защиты по признаку устранимости (с.118 и далее), двухчленная – по очередности их возникновения (с.119), двухчленная – по связи с деятельностью человека (с.119).

В §3.1. соответствует характеру, методу и принципам гражданского права характеристика предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты как одной из главных задач по его совершенствованию (с.122).

Соискательница определяет категорию «предупреждение дефектов» и ранжирует их «разрешение», также давая дефиниции двум формам последнего (с.122).

Каждой классификационной группе способов предупреждения и разрешения (преодоления и устранения) дефектов института гражданско-правовой защиты дается определение и общая характеристика (с.123 и далее), что позволило оформить соответствующее – V-ое – положение на защиту.

Оригинально доказательство *«неуниверсальности аналогии права и закона как способов преодоления дефектов института гражданско-правовой защиты»* (с.137) и отнесение некорректного применения аналогии закона и права к дефектам реализации института гражданско-правовой защиты (с.137).

Соискательница предлагает меры по борьбе с негативными явлениями, связанными с применением аналогии права и закона (с.138), хотя некоторые из них дискуссионны.

В §3.2. интересна позиция соискательницы о значении принципов права в механизме предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты, причем в тексте диссертации (например, с.143, абз.1 §3.2.) она представлена ярче, чем в п/з VI (с.17-18 дисс., с.15-16 автореф.).

Используя традиционную классификацию принципов права, соискательница дает авторскую характеристику их содержания и специфики, очерчивает круг тех из них, которые, на её взгляд, нуждаются в легальном закреплении.

Заслуживают внимания обоснованные и достоверные мелкие выводы по тексту, например, о поглощении принципа обоснованности принципом справедливости (с.147) и др.

Для правоприменителей имеют практическое значение нормативные примеры такого дефекта института гражданско-правовой защиты как несоответствие некоторых его норм принципу целесообразности (с.148 и далее).

Оригинально объяснение значения закрепления цели применения средства гражданско-правовой защиты или меры гражданско-правовой ответственности, достижению которой служит принцип целесообразности, в системе способов предупреждения дефекта института гражданско-правовой защиты (с.150).

Сделаны выводы и предложения по принципу недопустимости двойной ответственности (с.155).

Интересно разграничение мер гражданско-правовой ответственности в широком и узком смысле слова с позиций эквивалентности и возможности одновременного применения.

Каждый параграф завершается выводами, что свидетельствует о культуре и технике исследования.

Не просто украшением, но весомой составной частью диссертации является Приложение №1, которое содержит 5 таблиц, удачно иллюстрирующих позицию и выводы автора диссертации (с.209-217).

Соискательница четко формулирует целеполагание каждого из этапов исследования, которые складываются в единое гуманистическое направление института гражданско-правовой защиты (например, с.100, абз.1 §2.2.; абз.4 на с.106; абз.4 на с.140; с.148).

Явно видна преемственность и логическая связь выводов (например, с.118), что также свидетельствует о внутреннем единстве работы.

Результаты исследования обобщены и представлены в виде 6 положений, вынесенных на защиту и 6 предложений по изменению 2 источников гражданского права (с.12-18, 19-20 дисс., с.11-16, 17-18 автореф.), которые в целом отвечают критериям научной новизны, обоснованности и достоверности.

Дефект гражданского права раскрывается в основном через его последствия (п/з I, с.12, §1.1., с.37-38).

Выделены в зависимости от области проявления 2 вида дефектов гражданского права (п/з I, с.12).

Соискательница обосновывает, что в институте гражданско-правовой защиты представлен только первый их вид (п/з II, с.12).

Предложено авторское определение дефектов института гражданско-правовой защиты (п/з II, с.12, §1.2., с.42), причем оно представляется более качественным, чем родовая дефиниция в п/з I.

Дана развернутая классификация форм дефектов гражданского права по природе их возникновения и проявления, которым подвержен институт гражданско-правовой защиты (п/з II, с.13-14, §1.2., с.71-72).

Предложены 2 классификации дефектов института гражданско-правовой защиты (п/з III, с.14-15).

Систематизированы причины возникновения дефектов института гражданско-правовой защиты (п/з IV, с.15).

Заслуживает одобрения важное для правоприменителей замечание о том, что *«неустранимые причины возникновения дефекта института гражданско-правовой защиты не обязательно ведут к неустранимости вызванного ими дефекта»* (с.15, 119).

Предложена классификация способов предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты (п/з V, с.16-17), в т.ч. охвачен такой новый общий способ как рассмотрение Конституционным Судом Российской Федерации по заявлению граждан случаев пробелов и издание актов, обязывающих компетентные органы устранить пробел ((п/з V, с.17).

Рассмотрен механизм применения принципов права в институте гражданско-правовой защиты (п/з VI, с.17-18).

В тексте диссертации и в положениях на защиту предлагаются авторские определения понятий, например: статичной и динамичной коллизии (с.26), мнимого пробела (с.55), естественного гражданско-правового пробела (с.55), гражданско-правовой неопределенности (с.61), гражданско-правовой статичной коллизии (с.65), гражданско-правовой динамичной коллизии (с.65-66), «мертвой нормы» (с.67) и др.

Поставленные цель и задачи, полученные результаты обуславливают научную новизну работы (с.11 дисс., с.10 автореф.).

Теоретическая и практическая значимость диссертации состоит в том, что результаты работы П.Д.Портяновой могут быть использованы в нормотворческом, правоприменительном, учебном процессе и при дальнейшей научно-исследовательской деятельности (с.18-20 дисс., с.16-18 автореф.).

Одобрения заслуживает соединение теоретической и практической направленности исследования. Это выражается не только в предложениях по совершенствованию законодательства (с.19-20 дисс., с.17-18 автореф.), но и в многочисленных рекомендациях правоприменителям.

Автор не просто попутно, в качестве иллюстрации касается проблем защиты прав при распространении информации, порочащей честь, достоинство и деловую репутацию лица, через Интернет-ресурсы, недействительных сделок, энергоснабжения, договора подряда и др., а по каждому вопросу предлагает конкретные пути решения (соответственно – с.49 и далее, 69, 75, 98).

Отмечу также как положительный казалось бы технический, но свидетельствующий о добросовестности соискательницы и подтверждающий достоверность результатов момент - обращение к официальным источникам опубликования даже правовых актов начала XX в., начала советского периода (например, с.125-126), которое, к сожалению, часто вытеснено у других авторов пересказом по Интернет-ресурсам и даже по чужим работам.

Преемственность исследования, достоверность результатов и личный вклад соискательницы в науку также нашли отражение в опоре на собственные предыдущие исследования (например, с.158 и др.).

Об уровне исследования и обоснованности его результатов свидетельствует их апробация:

- в 21 публикации общим объемом 7,83 п.л. за период с 2014 по 2021 год, в т.ч.

в 6 статьях в 3 российских рецензируемых научных журналах, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук, общим объемом 3,01 п.л.,

в 2 коллективных монографиях (в соавторстве) с личным вкладом 1,66 п.л.;

- на 14 научно-практических конференциях международного, регионального и вузовского уровня за период с 2014 по 2021 год (материалы 13 из них опубликованы);

- в учебном процессе при проведении занятий по Гражданскому праву (общая и особенная части) в Южно-Уральском государственном университете (с.20-22 дисс., с.18-19, 27-30 автореф.).

Содержание диссертации нашло полное отражение в опубликованных по теме исследования работах. Автореферат соответствует структуре и содержанию диссертации, отражает её основные положения, удовлетворяет требованиям п.25 Положения о присуждении ученых степеней, утв. постановлением Правительства РФ от 24.09.2013 г. №842.

Наряду с отмеченными достоинствами в работе присутствуют некоторые недостатки технического характера и спорные моменты, являющиеся основанием для научной дискуссии.

Неприятно прозвучало заявление на с.6, что такие ученые как В.П.Грибанов, О.С.Иоффе, О.А.Красавчиков и др. якобы не произвели «*комплексное обобщение*» и «*классифицирование*» средств гражданско-правовой защиты и ответственности. Если наши великие предшественники не использовали термин «дефект», это не значит, что они не заложили фундамент для работ современных соискателей ученой степени.

Спорна позиция соискательницы о применимости / неприменимости правила эстоппель к ничтожным сделкам по п.2 ст.431.1. ГК и на практике. Представляется, что в целях иллюстрации дефектов института гражданско-правовой защиты автор пожертвовала комплексным анализом законодательства, в первую очередь, норм о недействительности сделок (с.67). К сожалению оппонента и в противоречие с позицией соискательницы гражданское законодательство уже знает примеры санации ничтожных сделок (например, п.2 ст.171, п.2 ст.172 ГК).

Вызывает сомнения удачность использования примера с невозможностью компенсации морального вреда юридическому лицу (с.76 и далее): пока идут доктринальные дискуссии законодатель закрепил конструкцию т.н. «репутационного вреда» для юридических лиц (п.11 ст.152 ГК), а представители и члены органов управления юридического лица (а не

«руководящие органы», как неточно именуется их соискательница на с.75) могут предъявить самостоятельные иски о компенсации морального вреда именно им. Примечательно, что далее и сама соискательница признает некорректность утверждения о пробеле в праве по данному вопросу (с.76).

В условиях излишнего увлечения искусственным интеллектом заслуживает одобрения эмоциональный фрагмент о недопустимости подмены судебного разбирательства формулами, т.к. *«полное обезличивание могло бы привести к формально верному претворению закона в жизнь, и никогда – к справедливому по своему существу»* (с.58). Но вызывает удивление критика той же ситуации по тем же правовым вопросам с квалификацией дифференциации в качестве *«результата дефекта института гражданско-правовой защиты в форме правовой неопределенности»* в §2.1 (с.92).

Вряд ли уместно использование в научной квалификационной работе популистских выражений (например, *«сырой»* закон – с.103 и др., *«неповоротливость... законотворческой машины»* - с.102, *«мертвые»* нормы – с.104 и др.).

Нескромно звучат фразы, в целом объективно отражающие опору исследования на работы предшественников, но построенные по формуле *«а еще моей точки зрения придерживается ФИО»* (например, посл. абз. на с.122), - очередность должна быть явно обратной.

Иногда представляется неудачным расположение материала, например, включение предложений по совершенствованию законодательства в рубрику *«Практическая значимость»* (с.19-20 дисс., с.17-18 автореф.) – хотя и такой вариант имеет своё обоснование, но, по сложившейся традиции, их размещают сразу после положений на защиту; информации о внедрении результатов исследования (с.20 дисс., с.19 автореф.) – также в рубрику *«Практическая значимость»*, а не в *«Апробация результатов исследования»*.

Портят впечатление некоторые технические погрешности.

На защите соискательнице предстоит пояснить свою позицию по следующим вопросам:

1) Дефекты приравнены к формам правовой неопределенности, «мертвым» гражданско-правовым нормам или последние заключены в скобки как виды, примеры первых (с.3)?

2) Соискательница утверждает, что *«реализация принципов института гражданско-правовой защиты не должна строиться на презумпции их абсолютности»* (п/з IV, с.18).

Общепризнано, что система принципов права построена на их абсолютности в отличие от, например, презумпций. Если речь идет об отказе от этой позиции, то соискательнице следует обосновать такую «революционную» идею. Если же это не совсем удачное по формулировке продолжение прогрессивной авторской идеи об отсутствии жесткой связи между неустранимостью причины возникновения дефекта и устранимостью / неустранимостью самого дефекта (с.15), то достаточно простого уточнения.

3) С учетом несовпадения у различных авторов подходов к определению соискательнице стоит уточнить, что она понимает под видами (§1.1.) и формами (§1.2.) дефектов (гражданского) права и по каким критериям их различает?

4) Привести примеры «мертвых», в понимании соискательницы, норм гражданского права, т.к. пример из §1.2. спорен.

5) Предлагается четче сформулировать предложение, содержащееся в 2-х последних абз. на с.107, в т.ч. чтобы было можно разделить авторский вклад и вклад Н.И.Хлуденковой, на которую соискательница ссылается.

Высказанные замечания и вопросы никоим образом не умаляют достоинств работы П.Д.Портяновой. В целом исследование выполнено на высоком научном уровне.

Диссертация П.Д.Портяновой представляет собой оригинальное самостоятельное и творческое исследование широкого круга сложных и актуальных проблем, научную квалификационную работу, в рамках которой

сформулированы обоснованные, достоверные и новые теоретические положения, выводы и рекомендации. Их совокупность можно квалифицировать как очередной вклад в развитие гражданского права, решение задач развития учения о гражданско-правовой защите, формирования юридической дефектологии. Работа полностью соответствует требованиям, предъявляемым Положением о присуждении ученых степеней (утв. постановлением Правительства РФ от 24.09.2013 г. №842) к диссертациям на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Сама Полина Дмитриевна Портянова, проявившая себя сформировавшимся ученым, способным на высоком профессиональном уровне решать сложные задачи, заслуживает присуждения ей искомой степени кандидата юридических наук.

Доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Московский государственный
юридический университет
имени О.Е.Кутафина (МГЮА)»



В.В.Долинская

125993, Москва, улица Садовая-Кудринская, д.9
Тел.: 8 (499) 244-88-88, msal@msal.ru

Подпись *Долинской В.В.*
ЗАВЕРЯЮ
Начальник отдела
Управления кадров
09.06.2021г.
О.Е.ХАРЛАМОВА

