

## СОВРЕМЕННАЯ ИНТЕРПРЕТАЦИЯ КЛАССИЧЕСКИХ КОНЦЕПЦИЙ СУДЕБНОГО ПРАВотВОРЧЕСТВА

Алексей Александров\*

*Рецензия на монографию Карапетова А. Г. «Борьба за признание судебного правотворчества в европейском и американском праве.» – М.: Статут, 2011. – 307 с.*

«Судебное правотворчество есть, так как его попросту невозможно избежать» (С. 304). Несмотря на научную дискуссию по данной теме<sup>1</sup>, следует поддержать данный категоричный вывод А. Г. Карапетова. В Российской Федерации суды на практике создают нормы права – с фактами нельзя спорить. Их следует анализировать.

Является ли судебным правотворчеством применение судами аналогии права<sup>2</sup> или толкование норм? Почему судебные акты выполняют функции источников гражданского права России? Почему суды так активно формируют нормы частного (и, очевидно, не только частного) права? Как соотносится этот процесс с принципами разделения властей, верховенства закона?

Всем, кого интересуют эти проблемы, следует обратиться к содержательной книге А. Г. Карапетова. Монография посвящена интерпретации феномена правотворчества судов в научной литературе нескольких стран. В абсолютном большинстве примеров, выводов и обобщений автор, известный своими трудами по цивилистике, остается в рамках частного права. Отмечая эту особенность

книги (учитывая масштаб проблем частноправовой сферы, узким такой выбор и не назовешь), посвятим рецензию только аспектам гражданского права.

Оговорившись, что не будет «давать собственные ответы» на частные вопросы, А. Г. Карапетов ставит своей целью показать, как «юристы развитых стран путем долгих споров и экспериментов приходили к признанию неизбежности» судебного правотворчества (С. 8). С этой задачей автор, безусловно, блестяще справился. Он подробно проанализировал классические и современные зарубежные концепции, объясняющие причины создания судами норм частного права.

Особый интерес представляет подробный реферативный обзор никогда не публиковавшихся на русском языке трудов выдающихся юристов Европы и США XIX–XX веков. Проведена подробная реконструкция «Метода толкования источников позитивного частного права» Франсуа Жени (1899), «Борьбы за правовую науку» Германа Канторовича (1916), суждений Оливера У. Холмса, судьи Верховного суда США в 1902–1932 гг., других книг и статей десятков юри-

\* Александров Алексей Анатольевич, кандидат исторических наук, профессор кафедры правового обеспечения управленческой деятельности МГИМО(У) МИД России

стов, изучавших феномен судебного правотворчества.

Реконструкция принципов и идей зарубежных юристов прошлого выполнена автором логично, детально и очень тщательно. Труды ученых и практиков, написанные и опубликованные на французском, немецком, английском языках за последние двести лет, в высшей степени поучительны для сегодняшней юриспруденции.

Монография настолько подробно характеризует труды классиков западной теории права, что станет необходимым учебным пособием по теории права, истории юридической мысли, гражданскому праву, гражданскому и арбитражному процессу для студентов университетов.

Нельзя не отметить, что книга — исследование, прежде всего, доктрины права. Думается, собственно практика формирования судами источников зарубежного права за последние двести лет отошла на второй план. Автору было важно скорее научное объяснение феномена, чем сам процесс судебного правотворчества. Тем не менее А. Г. Карапетов дает содержательные оценки судебной практике как в историческом прошлом (С. 133–144), так и на современном этапе (С. 164–176, 295–299).

Автор подробно показывает, что пробелы и неясности нормативных актов не оставляют судьям выбора, и те вынуждены создавать нормы права. Как известно, лозунгом такого подхода является статья 1 Швейцарского гражданского кодекса. Она гласит, что при отсутствии в законе соответствующего положения судья должен решить дело согласно обычному праву, а при отсутствии обычая — согласно правилам, которые он установил бы, будучи законодателем.

Тема монографии, как отметил сам автор во введении, не предусматривала решения вопроса о формах осуществления судами правотворчества. Важно признать, что само судебное правотворчество опосредуется принципиально различными актами. Квалификация и классификация источников права, создаваемых судами, — предмет научных дискуссий<sup>3</sup>. Назовем исключительно в качестве примера некоторые виды правотворческих решений судов, принимаемых в современной России. В их числе отмена, приостановление действия нор-

мативных актов, а также их толкование. Характерно, что в одном из постановлений Конституционного суда говорится именно о «нормативном регулировании (судами) посредством толкования»<sup>4</sup>.

Большую роль играет обобщение судебной практики. При этом зачастую происходит такое толкование существующих норм, что фактически устанавливаются новые правила. Самостоятельное значение имеет правовая позиция суда — как Конституционного Суда страны, да и иных российских судов, так и Европейского Суда по правам человека. Не могу не процитировать слова председателя Высшего арбитражного суда России А.А.Иванова: «когда речь идет об абстрактных правовых позициях судов, отличия их от норм закона довольно эфемерны»<sup>5</sup>.

Каждое из названных решений принимается судами в строго определенных видах документов и в соответствии с процедурой. Самостоятельное значение имеет собственно прецедент (решение по конкретному делу с формулировкой нормы), который формально не признается в нашей стране источником права. Думается, что классический прецедент в том виде, в каком он сложился в Великобритании или США в новое время, — далеко не самая значимая сегодня форма судебного правотворчества для Российской Федерации, других континентальных европейских стран. Не на прецеденте следует делать акцент при изучении процесса фактического создания судами норм гражданского права.

Российской науке следует сосредоточиться на разработке логичной системы правотворческой компетенции судов. Следует предположить, что прецедент в ней займет далеко не центральное место.

Приведем совершенно частный, но в высшей степени показательный пример судебного правотворчества в современной России. Общее правило статьи 609 Гражданского кодекса России требует государственной регистрации договора аренды недвижимости. При этом, как известно, пункт 2 статьи 651 кодекса предусматривает, что договор аренды зданий подлежит государственной регистрации, только если заключается на срок более года. Это специальное исключение сделано в тексте кодекса для зданий и сооружений, а вот применяет-

ся ли оно при аренде нежилых помещений? Ряд предпринимателей считали, что применяется, однако мнение некоторых государственных органов было прямо противоположным.

11 января 2000 г. в письме Министерства юстиции России № 85-ЭР, подписанном первым заместителем министра, была достаточно подробно обоснована точка зрения, согласно которой договоры аренды нежилых помещений в зданиях или сооружениях подлежат государственной регистрации независимо от сроков, на которые они заключены, поскольку и пока иное не будет предусмотрено федеральным законом.

19 апреля 2000 г. в письме Министерства России по налогам и сборам № 02-3-09/88 департамент методологии налогообложения прибыли и бухгалтерского учета повторил доводы Минюста. Был сделан логичный вывод о том, что арендатор не вправе относить на себестоимость продукции затраты по аренде части здания по договору аренды, если договор не прошел государственную регистрацию.

1 июня 2000 г. последовало информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда России № 53, в котором на основании «складывающейся судебной практики» и с использованием некоторых логико-правовых построений был сделан, на наш взгляд, совершенно правильный вывод. Президиум счел, что договор аренды нежилых помещений, заключенный на срок менее одного года, не подлежит государственной регистрации.

Любопытно, что по крайней мере в одном арбитражном акте, решавшем данную коллизию после публикации письма Президиума Высшего арбитражного суда России, сделан такой же вывод, но без ссылки на акт Президиума и на другом основании («несоблюдение формы гражданско-правовой сделки не изменяет ее экономического содержания»)⁶.

10 июля 2000 года Министерство России по налогам и сборам уведомило о прекращении действия своего письма от 19 апреля того же года. Не могу не отметить, что можно зафиксировать единичные экзотические примеры продолжения действия данного документа. Например, на него содержится ссылка в письме УМНС РФ по г. Москве от

11.04.2001 № 03-12/17110 «О затратах по аренде и ремонту нежилого помещения».

Уточнения в законодательстве не последовало. Поэтому десятки раз государственные органы в 2001–2009 гг. в ответах на запросы подведомственных учреждений и предпринимателей ссылались именно на информационное письмо Президиума ВАС⁷.

Итак, о чем же говорит этот наш пример? Текст Гражданского кодекса, очевидно, допускает два варианта добросовестного толкования. Два федеральных министерства (юстиции и налоговое) придерживались одного из них. Судя по числу споров, бизнес-сообщество придерживалось второго варианта. Президиумом Высшего арбитражного суда на основании статьи 16 Федерального конституционного закона «Об арбитражных судах в Российской Федерации» было опубликовано информационное письмо с обобщением судебной практики с «рекомендациями арбитражным судам» применять второй вариант толкования. Этого оказалось достаточным для изменения в целом позиции государственных органов, хотя об определенной неуверенности бизнеса свидетельствуют, в частности, двадцать шесть (!) разъясняющих писем Управления федеральной налоговой службы по г. Москве, направленных в период 2000–2009 гг. и содержащих ссылки именно на информационное письмо Высшего арбитражного суда. Подчеркнем, что именно суд, а не органы исполнительной власти, министерства, обеспечил правильную трактовку закона. Можно ли считать, что информационные письма Президиума Высшего арбитражного суда не являются источником права?

Самостоятельное значение имеет выяснение соотношения юридического обычая и судебного правотворчества. Очевидно, что суд не создает нормы обычного права. Но насколько же уверенно чувствует себя практикующий юрист, вооруженный зафиксированной в судебном акте нормой юридического обычая!

Сказанное относится и к такому источнику права, как юридическая доктрина. Принципы юридической науки становятся «надежнее» для практикующего юриста, если на них следует прямая ссылка в судебном акте.

Назовем еще одну важную проблему. Один из самых крупных вопросов о сущности судебных актов как источников права связан с определением момента вступления в силу нормы, сформулированной судом (как бы мы ни называли этот процесс: толкование, применение аналогии нормы или аналогии права, правотворчество и т. п.).

Если суд формулирует новую норму (а не применяет старую), то справедливо ли ее распространять на прошедшие события? Как зачитываемое судьей правило может быть использовано для квалификации уже состоявшихся фактов? Как одна из сторон могла действовать по тем правилам, для определения которых потребовалось судебное решение, да еще зачастую и в нескольких инстанциях?

Если суд устанавливает норму права, то это означает, что ранее этого правила не существовало. Могли ли стороны действовать по правилу, которого не было? Справедливо ли, если суд будет применять его в рассматриваемом споре?

Эти вопросы неоднократно обсуждались в литературе. Частично проблему может решить принцип обратной силы источников права. Понятно, что действует фундаментальная статья 54 Конституции России 1993 года. Публичное право опирается как на статью 10 Уголовного кодекса России об обратной силе закона, так и на статью 57 Конституции об отсутствии обратной силы законов, устанавливающих новые налоги или ухудшающие положение налогоплательщиков. Базовый принцип: ухудшение положения гражданина недопустимо.

Как известно, статья 4 Гражданского кодекса России устанавливает, что акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие, только если иное прямо не предусмотрено законом. Один из кассационных арбитражных судов отметил, что из анализа статьи 4 Гражданского кодекса следует, что исключение, установленное законодателем и позволяющее придавать обратную силу актам гражданского законодательства, действует только в отношении законов и не распространяется на иные нормативные правовые акты. При этом под законами в силу пункта 2 статьи 3 Гражданского кодекса Российской Федерации понима-

ются только федеральные законы<sup>8</sup>. Эту точку зрения поддерживают О. Н. Садилов<sup>9</sup> и, хотя и без жесткой категоричности, Е. А. Суханов<sup>10</sup>.

Рискну предположить, что цитируемый вывод арбитража (только федеральный закон имеет обратную силу) касался, прежде всего, федерального закона, содержащего указание об обратной силе акта гражданского законодательства (суд в данном случае выступал против права местных органов принимать акты, имеющие обратную юридическую силу).

Некоторые авторы указывают на необходимость расширенного понимания термина «обратная сила закона» в статье 4 Гражданского кодекса. Они считают, что обратную силу могут иметь любые акты гражданского законодательства<sup>11</sup>. Но такие суждения достаточно редки и поддержать их не представляется возможным.

Как было указано в нескольких актах Конституционного суда Российской Федерации 1993-2010 гг. законодатель (но не иной государственный орган!), исходя из принципа действия закона на будущее время имеет право реализовать свое исключительное право на придание закону обратной силы<sup>12</sup>. При этом, как подчеркивает Конституционный суд, либо в тексте закона содержится специальное указание о таком действии во времени, либо в правовом акте о порядке вступления закона в силу имеется подобная норма. Как известно, Конституционный суд отмечает, что придание закону обратной силы имеет место преимущественно в интересах гражданина в отношениях, возникающих между ним и государством в публичной сфере (уголовное, налоговое, пенсионное регулирование).

Если, пусть и с оговорками статьи 4 Гражданского кодекса, *lex prospicit non respicit* (закон смотрит вперед, а не назад), то на что обращен взор суда, совершающего правотворчество? Ошибочно ли утверждение, что, формулируя в судебном акте норму права, суд обращает ее действие на прошлое, разрешая спор сторон<sup>13</sup>?

В фундаментальном труде Уильяма Бернама «Правовая система США» (если мы не ошибаемся, на него, к сожалению, нет ссылок в книге А. Г. Карапетова) содержится следующее рассуждение на эту тему. Отмечается, что если признать

очевидный факт способности судебного прецедента устанавливать норму права, то нельзя «не испытывать обеспокоенности по поводу праведности применения «новой» нормы права с обратной силой»<sup>14</sup>. Суды США, как указывает американский исследователь, имеют не получивший распространения опыт оговорки, что норма прецедента не будет применяться к сторонам в данном процессе, — она действует только на будущее.

Заметим, что сходный подход был применен в абзаце 12 пункта 13 мотивировочной части постановления Конституционного суда Российской Федерации от 20.07.1999<sup>15</sup>. Суд признал, что при голосовании по федеральному закону в Государственной Думе имело место голосование за отсутствовавших на заседании депутатов. Тем самым было нарушено предписание Регламента о необходимости личного голосования. Однако Конституционный суд воздерживался от признания закона не соответствующим Конституции Российской Федерации по порядку принятия несмотря на нарушения, имевшие место в Государственной Думе при его одобрении. Суд четко определил, что это нарушение может послужить основанием для признания федерального закона не соответствующим Конституции Российской Федерации только после вступления в силу данного постановления Конституционного суда.

Любопытный факт: Верховный суд России на практике применил цитируемый акт Конституционного суда в «будущем» по отношению к 20 июля 1999 г. времени, квалифицируя события, произошедшие 8 октября 1999 г., когда состоялось голосование за отсутствующих депутатов регионального законодательного органа<sup>16</sup>. Данное голосование было признано неправомерным.

В литературе приводятся различные доктринальные объяснения обратной силы прецедента. Выдающийся юрист XVIII столетия Уильям Блэкстоун писал, что прецедент не содержит норму общего права, но лишь обнаруживает и провозглашает ее. Право существует помимо воли судьи (Бернам У. Указ. соч. С. 113). Этот подход можно использовать и в том случае, когда суд применяет юридический обычай, естественно, не создавая, но формулируя норму права. А.

Г. Карапетов приводит интереснейшее решение Конституционного суда Германии, который в одном из решений прямо признает «право, вытекающее из конституционного строя и имеющее своей целью исправление писанного права... Судебное решение может помочь осознать эти идеи и придать им юридическую силу» (С. 169). Итак, право все же предшествует судебному решению?

Один из способов логического обоснования справедливости применения новой судебной нормы к старым правоотношениям был, как отмечается А. Г. Карапетовым (С. 43) и, ранее, М. Н. Марченко, определен в российской юридической литературе. Суть такого подхода в том, что суды принимают акт (прецедент), только фиксируя уже существующий (и поэтому известный сторонам в процессе) юридический обычай<sup>17</sup>!

Уильям Бернам отмечает, что обратное действие считается недостатком в целом эффективного судебного прецедента. Автор делает два любопытных уточнения. Во-первых, суды США в целом не допускают «неожиданных новелл». Во-вторых, и кодифицированное европейское законодательство по-новому толкуется судами Европы. Трудно не признать, что второе явление в полной мере наблюдается и в России, а о первом в научной литературе вспыхивают дискуссии.

К сожалению, проблема обратной силы норм, создаваемых судами, не занимает заметного места в рецензируемой в книге А. Г. Карапетова. Если важно «найти разумные границы» судебного правотворчества, то вопрос обратной силы норм судебного правотворчества необходимо решить (С. 8).

Завершая, нельзя не отметить своеобразное авторское решение: фактически автор не упоминает большинство существующих российских исследований по судебному правотворчеству (исключение, если не ошибаемся, составляют специальные исследования А. А. Тесли<sup>18</sup>). В книге нет ссылок на интересные и значимые оценки российского и зарубежного судебного правотворчества в классических трудах и специальных работах по теме С. С. Алексеева, М. В. Баглая, Г. А. Гаджиева, В. Д. Зорькина, М. И. Кулагина, Р. Л. Нарышкиной, В. С. Нерсесянца, М. Н. Марченко, В. А. Туманова. Автор принял решение анализировать

зарубежную доктрину фактически вплоть до наших дней, а российскую — до 1917 г.

А. Г. Карапетов написал свой труд так, что очевидно его равнодушие и, к сожалению, редкая в современной юриспруденции подлинная заинтересованность в решении сложнейшего вопроса. Книга приятно отличается от бюрократизированного и невнятного повествования, безликого пересказа законов, который иногда называют научным исследованием. Текст заслуживает характеристики «непокойный». Разумеется, в нем нет и тени странной агрессивности некоторых современных цивилистов. Конечно, нет и следа погромного стиля 1930-х годов, смешанного с сегодняшним дурным воспитанием. Нет поиска врагов среди научных оппонентов и труднообъяснимого интеллектуального уничтожения тех, кто имеет другое мнение. Но нет и размеренного обсуждения проблем, которое отличало золотой век российской юриспруденции. Взгляд останавливается на таких выражениях, как «неугомонный Фукс» (С. 119, о немецком юристе Эрнсте Фуксе, опубликовавшем сотню работ о теории свободного права), «махровый позитивизм» (С. 148, о юриспруденции периода тоталитаризма), да и некоторых коллег по цеху автор сравнивает с хамелеонами (С. 7). Игнорирование зарубежного опыта совершенно справедливо, но очень резко называется «верхом глупости» (С. 8). Стоило ли молодому современному исследователю определять как «абсолютно невразумительную» позицию по толкованию законов судами такого классика европейского права, как профессор Георг Пухта? Очень характерно для понимания авторского подхода описание одного из суждений профессора Г. Ф. Шершеневича, который «повторяет традиционный трюк пандектистов» и «успешно проскочив опасный участок, ...с радостью концентрируется...» (С. 184). Так может писать только человек, для которого доктринальные тексты звучат, как классическая музыка!

Книга заставляет задуматься еще над одной особенностью современной рос-

сийской юриспруденции — языковым барьером, затрудняющим ознакомление с трудами зарубежных коллег. Фактически А. Г. Карапетов сделал доступным для знающих русский язык (а это профессионалы многих стран, ранее входивших в СССР) труды юристов Австрии, Бельгии, Великобритании, Германии, США, Франции, Швейцарии. МГИМО, как известно, имеет значительный опыт изучения иностранных языков именно для профессиональной юридической деятельности. Полезной была бы при исследовании одной проблемы интеграция усилий специалистов (магистрантов, аспирантов), изучающих языки различных регионов мира. Думается, свою роль могла бы сыграть юридическая лаборатория Международного института управления — проект, объединяющий преподавателей, юристов государственных органов и международных корпораций для изучения наиболее актуальной правоприменительной практики.

Ярчайшей и, к сожалению, редкой в современной юриспруденции особенностью рецензируемой работы является внимание к политической и экономической реальности, в которой работают суды, к соотношению их полномочий и функций исполнительной власти. События 1789 года, обстоятельства принятия Кодекса Наполеона, Германского гражданского уложения, тоталитаризм XX века — вот только некоторые явления, влияние которых на институт суда анализирует автор.

Интереснейший труд А. Г. Карапетова еще и еще раз заставляет задуматься над тем, каким сложным интерпретациям в стремительно меняющейся западной цивилизации подвергаются такие очевидные, казалось бы, категории, как принцип разделения властей, правосудие, норма права.

Рецензия написана для журнала «Право и управление. XXI век» и отражает личную точку зрения автора.

**Данная работа выполнена с использованием справочной правовой системы «КонсультантПлюс»**

## MODERN INTERPRETATION OF CLASSICAL CONCEPTS OF JUDICIAL LEGISLATION

A review of the monograph by A.G. Karapetov "Struggle for Recognition of Judicial Legislation in European and American Law. Published by Statut Publishing House, Moscow, 2011, 307 pages.

Aleksey A. Aleksandrov,  
Candidate of Sciences (History),  
Professor, Department of Legal Support for  
Administrative Work, MGIMO (University)  
under the Ministry for Foreign Affairs of  
Russia

### Литература:

<sup>1</sup> Не являются источниками гражданского права акты высших судебных органов РФ», — пишет Е.А. Суханов в комментарии к ст. 6 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации» // Комментарий к Федеральному закону «О третейских судах в Российской Федерации» / Отв. ред. А.Л. Маковский, Е.А. Суханов. М., 2003. Обзор дискуссии см.: Долинская В. В. Судебные акты как источники гражданского права // Цивилист. 2007. № 2; Верещагин А.Н. О значении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 21 января 2010 г. № 1-П для судебной системы России // Вестник гражданского права. 2010. № 3. С. 183–197; Мадьярова А.В. «Прецедентное право» в России: проблемный комментарий к законодательству и судебной практике (на примере регулирования экономических отношений) // СПС «КонсультантПлюс» (дата опубликования – 25 ноября 2002 г.). <sup>2</sup> П.4 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ, П.6 ст. 13 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ.

<sup>3</sup> Анишина В. И. Правовая природа актов судебного правотворчества // Журнал российского права. 2006. № 10; Боннер А.Т. Судебный прецедент в российской правовой системе // Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2005. С. 424-425; Верещагин А.Н. Судебное правотворчество в России: сравнительно-правовые аспекты. М., 2004; Власенко Н.А. Правовые позиции: понятие и виды // Журнал российского права. 2008. № 12; Воронцова И.В. Судебное правотворчество: домыслы или реальность? // Современное право. 2009. № 6; Едидин Б.А. О допустимости судебного правотворчества // Юрист. 2004. № 11; Журавлева О.О. Принцип правовой определенности и акты высших судебных органов в налоговом праве // Журнал российского права. 2011. № 4. С. 73–77; Лившиц Р.З. Судебная практика как источник права. М., 1997; Малюшин А.А. Проблемы судебного правотворчества // Российский судья. 2008. № 1; Рогожин Н.А. Решения высших судебных инстанций как правовой инструмент совершенствования правового регулирования в экономической сфере // Российский судья. 2006. № 1; Султанов А.Р. О правовой определенности и судебном нормотворчестве // Российская юстиция. 2006. № 3.

<sup>4</sup> Абз. 5 п. 5 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 21.01.2010 № 1-П «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Производственное объединение «Берег», открытых акционерных обществ «Карболит», «Завод «Микропровод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор»».

<sup>5</sup> Выступление Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации на Третьих Сенатских Чтениях в Конституционном Суде Российской Федерации 19 марта 2010 года // <http://www.arbitr.ru/press-centr/news/speeches/27369.html>. 23 марта 2010 г. В Определении Конституционного Суда РФ от 7 октября 1997 г. № 88-О отмечается, что правовые позиции, содержащие толкование конституционных норм либо выявляющие конституционный смысл закона, на которых основаны выводы Конституционного Суда Российской Федерации в резолютивной части его решений, обязательны для всех государственных органов и должностных лиц (статья 6 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»). См.: Яни П.С. Понимание официального документа в судебной практике по уголовным делам // Законодательство. 2011. № 1.

<sup>6</sup> Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.09.2001 № Ф04/2627-778/А46-2001.

<sup>7</sup> Например, письмо УФНС Российской Федерации по г. Москве от 23.11.2009 № 16-15/122370 «Об особенностях налогообложения при заключении договора аренды с иностранной компанией».

<sup>8</sup> Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 10.03.2009 по делу № А12-16768/2008. Фактическая правильность акта подтверждена определением Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 01.07.2009 № ВАС-7655/09, в передаче данного дела в Президиум Высшего арбитражного суда Российской Федерации для пересмотра в порядке надзора отказано.

<sup>9</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. О. Н. Садикова. 3-е изд., испр., перераб. и доп. М., 2005.

<sup>10</sup> См. Российское гражданское право: Учебник. Т. 1. М., 2010. С. 103.

<sup>11</sup> См., например, комментарий В.В. Ровного к статье 4 в кн.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая: учеб.-практич. комментарий (постатейный) / Под ред. А.П. Сергеева. М., 2010.

<sup>12</sup> Решение от 1 октября 1993 года № 81-р. Данная точка зрения подтверждалась определениями Конституционного Суда Российской Федерации от 25 января 2007 года № 37-О-О, от 15 апреля 2008 года № 262-О-О, от 20 ноября 2008 года № 745-О-О, от 16 июля 2009 года № 691-О-О.

<sup>13</sup> Еще раз обратим внимание на интерпретацию данной проблемы в фундаментальном по своей значимости Постановлении Конституционного Суда РФ от 21.01.2010 № 1-П.

<sup>14</sup> Бернам У. Правовая система США: пер. с англ. Вып. 3 / Науч. ред. В.А. Власихина. М., 2006. С. 118.

<sup>15</sup> Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 20.07.1999 № 12-П «По делу о проверке конституционности Федерального закона от 15 апреля 1998 года «О культурных ценностях, перемещенных в Союз ССР в результате Второй мировой войны и находящихся на территории Российской Федерации»».

<sup>16</sup> См.: определение Верховного суда Российской Федерации от 11.12.1999 № 78-Г99-83 «О признании недействительными постановления Законодательного собрания Санкт-Петербурга от 08.10.1999 № 207 «О правомочности заседаний Законодательного собрания Санкт-Петербурга» и закона Санкт-Петербурга «О сокращении срока полномочий и проведении досрочных выборов главы исполнительной власти Санкт-Петербурга» от 08.10.1999 № 208-29, а также неправомерными действий Законодательного собрания Санкт-Петербурга и губернатора Санкт-Петербурга при принятии, подписании и опубликовании указанных правовых актов».

<sup>17</sup> См. об этом критические суждения Г.Ф. Шершеневича, К.И. Малышева, Н.М. Коркунова и Е.М. Трубецкого в кн.: Марченко М.Н. Источники права. М., 2006. С. 357, 367.

<sup>18</sup> Досадная техническая деталь. Одно из лучших юридических издательств России «Статут» представляет очередную монографию без библиографического списка.