

Заключение диссертационного совета МГУ.12.07
по диссертации на соискание ученой степени кандидата наук
Решение диссертационного совета от «22» апреля 2021 г. № 7

О присуждении Жигулиной Алёне Владимировне, гражданке Российской Федерации,
ученой степени кандидата юридических наук.

Диссертация «**Договор как источник права: теоретические и методологические проблемы**» по специальности 12.00.01 – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве принята к защите диссертационным советом 11 марта 2021 г., протокол № 5.

Соискатель Жигулина Алёна Владимировна 1993 года рождения, в 2015 году окончила юридический факультет Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, получив степень бакалавра. В 2017 году получила степень магистра, окончив магистратуру на юридическом факультете Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова. Соискатель ученой степени кандидата юридических наук освоил программу подготовки научно-педагогических кадров в аспирантуре в 2020 году, юридический факультет МГУ имени М.В. Ломоносова.

Соискатель работает в правовом управлении Ассоциации банков России в должности в должности ведущего юрисконсульта.

Диссертация выполнена на кафедре теории государства и права и политологии юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.

Научный руководитель – кандидат юридических наук, доцент, юридический факультет Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова **Лубенченко Константин Дмитриевич**, кафедра теории государства и права и политологии, доцент.

Официальные оппоненты:

Корнев Виктор Николаевич – доктор юридических наук, профессор, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Российский государственный университет правосудия», кафедра конституционного права имени Н.В. Витрука, заведующий кафедрой;

Липень Сергей Васильевич – доктор юридических наук, профессор, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования

«Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»,
кафедра теории государства и права, профессор;

Сауляк Олег Петрович – доктор юридических наук, доцент, Государственное автономное образовательное учреждение высшего образования города Москвы «Московский городской педагогический университет», Институт права и управления, кафедра государственно-правовых дисциплин, заведующий кафедрой

дали положительные отзывы на диссертацию.

Соискатель имеет 7 опубликованных работ, из них 4 статьи, опубликованных в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных для защиты в диссертационном совете МГУ по специальности:

1. Жигулина А.В. Толкование договора судами Великобритании в качестве источника права // Право и государство: теория и практика. — 2019. — № 12 (180). — С. 90 – 92. (0.40 п.л.) 5-летний импакт-фактор РИНЦ: 0,152.

2. Жигулина А.В. Понятие доверия между субъектами договорных отношений // Право и государство: теория и практика. — 2020. — № 3 (183). — С. 106 – 107. (0.28 п.л.) 5-летний импакт-фактор РИНЦ: 0,152.

3. Жигулина А.В. Ответственность в сфере договорных отношений: психологические аспекты // Право и государство: теория и практика. — 2020. — № 12 (191). – С. 55 – 57. (0.39 п.л.) 5-летний импакт-фактор РИНЦ: 0,152.

4. Жигулина А.В. Еще раз о теории свободы договора // Право и государство: теория и практика. — 2021. — № 1 (193). – С. 14 – 16. (0.31 п.л.) 5-летний импакт-фактор РИНЦ: 0,152.

На автореферат поступил один отзыв, положительный.

Выбор официальных оппонентов обосновывался их высокой профессиональной квалификацией и наличием публикаций по теории и истории права и государства.

Диссертационный совет отмечает, что представленная диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук является научно-квалификационной работой, в которой на основании выполненных автором исследований решены задачи, имеющие значение для развития науки теории и истории права и государства. Автором рассмотрена общетеоретическая (безотносительно предметно-правовой отрасли) конструкция договора в качестве источника российского права, а также договор в плоскости психологии права, социологии, и с точки зрения технологического прогресса.

Диссертация представляет собой самостоятельное законченное исследование, обладающее внутренним единством. Положения, выносимые на защиту, содержат новые научные результаты и свидетельствуют о личном вкладе автора в науку:

1. Поскольку происхождение правовой науки носит не только государственный, но и общесоциальный характер, она должна признавать множественность источников права. Формализованные договоры упорядочивают общественные отношения и создают гарантии для стабильности и прогрессивного развития человечества. Неформализованные договорные отношения не являются правовыми, но являются выражением правовой свободы и субъективным правом, и источниками обязательств, поскольку могут обеспечиваться иными социальными нормами.

2. Идея установить набор и порядок приоритетности нравственных требований сталкивается с неодинаковым пониманием участниками общественных отношений таких ценностей, как справедливость, свобода, равенство. Ввиду того, что человек может осознавать относительность и договорный характер моральных норм, индивидуальные права становятся важнее, чем соблюдение нравственных требований. Таким образом, нравственный договор в своем проявлении как в теории, так и на практике может стать иллюзией, которая оторвалась от реальной природы человека и антропологических исследований.

3. Правовое регулирование в целом направлено на организацию различных предметных сфер общественных отношений, в том числе на предотвращение или разрешение социальных конфликтов. Урегулирование общественных отношений путем заключения соглашения является возможным результатом социального взаимодействия, в том числе в рамках разрешения социальных конфликтов. Договор является инструментом преодоления конфликта независимо от того, вступают участники в кооперативное или конкурентное взаимодействие друг с другом. Решение социальных дилемм возможно с помощью законодательного регулирования либо в рамках договорных отношений между субъектами публичного и частного права.

4. Добросовестность, справедливость, честность, разумность, как и другие этические принципы, могут влиять на степень доверия между сторонами договорных отношений, либо в случае выражения в объективной форме являться специфично-формальным правовым понятием и условием формализованных договорных отношений. Несмотря на то, что этические принципы не всегда находят отражение в законодательстве и договорах, они могут стать ориентиром для участников договорных отношений.

5. Этическое поведение субъекта договорных отношений, не ограничивается соблюдением договора и является вкладом в репутацию. Общая значимость проявляется через нравственные ориентиры, общие цели, ценности, которые могут трансформироваться в традиции и правила поведения.

6. В отличие от участников неформализованных договорных отношений, у которых присутствие риска является фактором, способствующим возникновению доверия, субъекты, позитивно-регламентированных договорных отношений, будут основываться на рациональном выборе, а также менее склонны доверять друг другу и стремиться продолжить договорные отношения. Юридическое понятие доверия с точки зрения формализованных договорных отношений может быть сформулировано следующим образом: это готовность к заключению договора по результатам оценки репутации и личностных качеств объекта доверия.

7. Воля субъекта в договорных отношениях может быть выражена как с помощью графических знаков, так и устной речи, в связи с чем, считается, что форма договора может быть устной или письменной. В связи с развитием технологий, а также в связи с возникновением различных жизненных ситуаций (например, пандемии), актуальным становится вопрос регулирования новых способов фиксации воли сторон в договорных отношениях. Несмотря на то, что при заключении договора в видео-формате используется устная речь, он лишен одного из главных недостатков вербального контракта – отсутствие доказательств истинной воли сторон. Таким образом, можно сказать, что деление договоров на вербальные и литеральные отчасти потеряло свою актуальность. Разделение договоров на договоры, воспроизводимые на материальном носителе, и договоры, с незафиксированной где-либо волей сторон, больше бы соответствовало современному миру.

8. Попытки определить свободу воли, ее юридическое проявление в том числе в рамках договорных отношений через определенные факторы приводят к признанию ее «вторичности». В таком случае возникает вопрос о невозможности права урегулировать общественные отношения. Таким образом, для возможности осуществления, в том числе договорно-правового регулирования отношений между лицами необходимо отталкиваться от презумпции наличия свободы воли у ее сторон.

9. Договоры, в том числе устные, могут обеспечиваться иными нормами в случаях, когда невозможна судебная защита. В сфере международного частного права наблюдается тенденция по проникновению правового и неправового регулирования отношений. В отличие от государств эксперты и непосредственные участники договорных отношений могут быстро приспосабливаться к новым условиям постоянно развивающегося мира. Таким образом, наибольшую эффективность в правовом регулировании договорных отношений можно добиться путем активного подключения соответствующего профессионального сообщества.

10. В настоящее время существуют различные региональные соглашения по правам человека, которые в перспективе, несомненно, начнут оказывать влияние на политику ООН. События последних лет показали, что права человека уже нельзя понимать, ограничиваясь только «западными» требованиями, какими бы рациональными они не являлись, в связи с чем возникает необходимость разработки нового документа, регулирующего права людей различных культурных пространств. Указанный документ мог бы вполне претендовать на статус общественного договора в редакции XXI века.

На заседании **«22» апреля 2021 г.** диссертационный совет принял решение присудить **Жигулиной А.В.** ученую степень кандидата юридических наук.

При проведении тайного голосования диссертационный совет в количестве 14 человек, из них 9 докторов наук по специальности 12.00.01 «теория и история права и государства; история учений о праве и государстве», участвовавших в заседании, из 17 человек, входящих в состав совета, проголосовали:

за - 14, против - 0, недействительных голосов - 0.

Председатель диссертационного совета

В.А. Томсинов

Ученый секретарь диссертационного совета

П.Л. Полянский

«22» апреля 2021 г.