

Министерство образования и науки Российской Федерации  
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего образования  
САРАТОВСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ  
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ИМЕНИ Н.Г. ЧЕРНЫШЕВСКОГО  
Юридический факультет

На правах рукописи

**ЖЕЛТКО ВИТАЛИЙ ВИКТОРОВИЧ**

**ПРОБЕЛЫ В ПРАВЕ И ПУТИ ИХ УСТРАНЕНИЯ (НА ПРИМЕРЕ  
ПРАВООТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ БАНКРОТСТВА)**

**АВТОРЕФЕРАТ МАГИСТЕРСКОЙ РАБОТЫ**

студента 2 курса 263 группы  
направления подготовки 40.04.01. «Юриспруденция»  
юридического факультета  
Желтко Виталия Викторовича

Научный руководитель  
канд. юрид. наук, доцент

\_\_\_\_\_

Байниязова З.С

Заведующий кафедрой  
канд. юрид. наук, доцент

\_\_\_\_\_

Синюкова Т.В

Саратов, 2016

## Введение

**Актуальность темы исследования.** В условиях трансформаций политической и экономической жизни страны появление совершенно новых институтов хозяйствования и, соответственно, новых типов общественных отношений, не охваченных правовым регулированием, неизбежно, это и является пробелом в законодательстве. Данная ситуация, когда правотворческие органы не успевают за быстро меняющимися реалиями, чрезвычайно затрудняет эффективное функционирование бизнеса. Такое положение способствует не только мелкому мошенничеству, но и целенаправленным экономическим преступлениям.

Единственным механизмом устранения пробелов, помимо законотворческой деятельности, в российской практике выступают решения судебных органов, и в особенности Постановления Пленума Верховного Суда РФ. Хотелось бы отметить особо, что в советском праве термин «пробел в праве», как правило, не использовался, считалось, что всяческие проблемы, связанные с отсутствием определенных норм, быстро устраняются советскими законодателями.

Создать совершенно новую, стабильно работающую систему законодательства за такой короткий исторический период времени современной России, разумеется, невозможно, совершение ошибок в этом неизбежно. В самом начале этой работы и до сих пор из правового регулирования выпадают целые отрасли. Как отмечает Н.И. Матузов: «Российское законодательство – сложное, многоотраслевое образование, в котором масса всевозможных разночтений, нестыковок, параллелизмов, несогласованностей, конфликтующих или конкурирующих институтов»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2007. С. 378-379

Поэтому для устранения данных негативных явлений стоит уделить внимание улучшению правового регулирования общественных отношений, а так же постоянному совершенствованию законодательной системы.

Законодателем сделана большая работа по обеспечению минимального уровня правового регулирования, уже можно говорить о создании некоторых достаточно хорошо функционирующих отраслей права. Но, тем не менее, в нашем обществе до сих пор существуют отношения, которые совсем не охвачены правом или же регулируются частично. Иными словами, в системе современного российского законодательства существуют пробелы. В условиях существования «белых пятен», недосказанности и неясностей в нашей законодательной системе, правотворческим органам необходимо иметь инструменты для своевременного и качественного их устранения и восполнения.

Кроме того, появление пробелов в законодательстве зависит и от характера конкретной отрасли права. Например, стремление российского законодателя обеспечить высокую степень диспозитивности гражданских правоотношений привело к включению в ст. 8 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. нормы, прямо предусматривающей, что гражданские права и обязанности могут возникнуть из действий граждан и юридических лиц, которые, хотя и не предусмотрены законом или иными правовыми актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают их.

Для рассмотрения вопроса пробелов в праве и путей их устранения необходимо исследовать данное понятие.

**Объект исследования:** общественные отношения, возникающие в области исследования пробелов в гражданском праве.

**Предмет исследования:** понятие, причины возникновения и особенности пробелов в законодательстве о банкротстве.

**Цель работы** состоит в определении понятия пробелов в законодательстве о банкротстве и способов их устранения. Для этого в работе ставятся **задачи**:

– раскрыть понятие и причины возникновения пробелов в праве, дать им характеристику, проанализировать и сравнить различные точки зрения ученых - правоведов на данную проблему, исследовать определение пробелов в гражданском праве;

– дать классификацию и рассмотреть вопрос устранения и восполнения пробелов в гражданском праве;

– рассмотреть специфику правоотношений в сфере регулирования банкротства по российскому законодательству;

– изучить иностранный опыт в правовом регулировании института банкротства.

**Методологическую основу** исследования составили общенаучные методы анализа и синтеза, системный, функциональный, а также частно-научные методы – сравнительно-правовой и формально-юридический.

**Теоретическую основу** представленного исследования составили труды таких ученых, как С.С. Алексеев, В.М. Баранов, В.В. Лазарев, Д.Н. Рябова, Л.С. Явич и др.

**Научная новизна** работы заключается в том, что предлагается выделять пробелы в российском законодательстве о несостоятельности (банкротстве) как особую разновидность пробелов в гражданском праве. Исследование данного вида пробелов происходит в рамках анализа специфики правоотношений в сфере банкротства.

**Научная значимость** работы состоит в том, что исследование теоретических вопросов пробелов в российском законодательстве о несостоятельности (банкротстве) позволит улучшить правовое регулирование экономических отношений, экономической деятельности государства.

**Положения, выносимые на защиту:**

1. Пробел в праве представляет собой полное или частичное отсутствие правовых норм, необходимых для регулирования такой сферы общественных отношений, которая входит или должна входить в сферу правового воздействия (в силу действующих в обществе экономических, социальных, политических и др. отношений).

2. Причины возникновения пробела в праве - объективные и субъективные. **Объективные причины** означают, что в момент принятия соответствующих норм права не существовало тех отношений, которые впоследствии заявили о себе в качестве нуждающихся в правовом регулировании. **Субъективные причины** – правотворческий орган по каким-либо причинам сделал неверную оценку существующих общественных отношений и в силу этого что-то недосмотрел, упустил, неточно выразился, создал противоречие между нормами и т. д.

3. Основания классификации пробелов в праве:

- Пробелы по времени выявления: первичные, вторичные.
- По соответствующим источникам права
- По степени неурегулированности
- По времени появления
- По степени вины

4. Способы устранения и преодоления пробелов в праве:

**Аналогия закона** - это способ преодоления пробела, при котором правоприменительное решение принимается на основе конкретной нормы конкретного закона, регулирующего сходные с рассматриваемыми отношения.

**Аналогия права** - это способ преодоления пробела, при котором правоприменительное решение принимается на основе общего смысла и духа законодательства.

5. Пробелы в российском законодательстве о несостоятельности (банкротстве) являются особой разновидностью пробелов в гражданском праве.

6. Правоотношения в сфере банкротства отличаются своей спецификой, связаны с институтом защиты прав предпринимателей. Механизм банкротства юридического лица - это правовой механизм защиты субъекта от финансовых неурядиц. Этот механизм помогает защитить права как и кредитора, желающего взыскать долги, так и должника. Федеральный закон о банкротстве направлен на укрепление торгово-хозяйственных связей, стимулирование добросовестности контрагентов по исполнению своих договорных обязательств, улучшение делового оборота, но, к сожалению, в данной области, как и во многих других наблюдаются пробелы, которые приводят к злоупотреблениям, мошенничествам, а так же просто к ошибкам в ходе судебных разбирательств. Необходимо подчеркнуть, что институт банкротства - *комплексный правовой институт*: являясь, по определению, институтом гражданского права, он также включает в себя нормы *процессуального права* (в Российской Федерации - арбитражного процессуального права). Связано это с тем, что нормы законодательства о банкротстве, в отличие от других норм гражданского права, могут быть реализованы только через судебные акты.

7. Для разрешения проблемы пробелов в российском законодательстве о банкротстве полезным является изучение иностранного опыта правового регулирования института банкротства.

По структуре работа состоит из введения, двух глав, включающих пять параграфов, заключения и библиографического списка.

### **Основное содержание работы**

**Во введении** обосновывается актуальность темы исследования, определяются объект и предмет исследования, его цель и задачи, определяются методологическая и теоретическая основы работы, раскрывается научная новизна исследования, формулируются основные положения, выносимые на защиту, выявляется научная значимость работы.

**В первой главе «Понятие, причины возникновения и классификация пробелов в праве»** рассматриваются понятие, объективные и субъек-

ктивные причины возникновения пробелов в праве, основания классификации пробелов в праве, способы устранения и преодоления пробелов в праве.

При установлении юридической основы дела - выборе и анализе юридических норм, возникают ситуации, когда не находятся, регулирующие установленные факты нормы, либо же данные нормы противоречат другим. Данное положение мы и будем именовать как - **пробел в праве**.

Пробел в праве представляет собой полное или частичное отсутствие правовых норм, необходимых для регулирования такой сферы общественных отношений, которая входит или должна входить в сферу правового воздействия (в силу действующих в обществе экономических, социальных, политических и др. отношений).

В рамках работы рассматривается множество различных определений данных известными юристами. В итоге стоит заметить что пробелы, возможны только в области, в принципе, регулируемой правом в отношении фактов, находящихся в сфере правового воздействия

**Сфера нормативного правового воздействия** по содержанию – это круг общественных отношений, событий, фактов и обстоятельств, нуждающихся в правовом уточнении. Границы правового регулирования и рамки действовавших нормативных актов пересекаются, но не совпадают. Всегда имеется часть общественных отношений, жизненных ситуаций и обстоятельств, которые находятся в сфере правового регулирования, но не регламентированы правом.

Итак, проблемы с регулированием общественных отношений можно в общем смысле поделить на проблемы связанные с полным отсутствием необходимого нормативного акта, проблемы, возникающие при неполноте действующего нормативно-правового акта.

Теперь стоит выделить причины существования пробелов в праве.

В юридической литературе выделяют **объективные и субъективные причины** существования пробелов в праве.

Неверно считать пробелами такие случаи:

- квалифицированное молчание законодателя, когда он умышленно оставляет вопрос открытым, воздерживается от принятия нормы, относит решения дела за рамки законодательства. В основном квалифицированное молчание законодателя определяют как прием законодательной техники, посредством которого законодатель делегирует конкретизацию регулирования правоотношений на уровень правоприменения.

- сознательное отнесение вопросов на усмотрение правоприменителя, если законодатель рассчитывает на конкретизацию его законодательной воли и правоприменительными и другими правовыми актами.

В некоторых случаях наряду с термином «пробел» используется понятие «ошибка в праве». **Ошибка в праве** означает в общем неверную оценку объективно существующих условий и проявление на этой основе не той законодательной воли, какую следовало бы отразить в нормативных актах.

В некотором отношении пробелы в праве и ошибки в праве совпадают.

Достаточно подробно в работе рассматривается вопрос судебного толкования высших судов в гражданско-правовом регулировании. Неверное понимание способствует принятию неверных решений по устранению пробелов, а так же способствует появлению новых.

Пробелы могут быть различными. Прежде всего, выделяют пробелы по времени выявления: **первичные** (первоначальные), проявившиеся в период опубликования и вступления в силу нормативных правовых актов, как правило, это результат упущения правотворческих органов. **Вторичные** (появившиеся), появившиеся после издания нормативных правовых актов в процессе правоприменения.

Исходя из структуры нормы права, выделяют пробел в гипотезе, пробел в диспозиции и пробел в санкции.

**По соответствующим источникам права:** пробел в позитивном праве — когда нет ни одного источника права: ни закона, ни подзаконного акта, ни обычая, ни прецедента, в которых бы присутствовала норма права, при



помощи которой необходимо решать конкретную жизненную ситуацию, требующую правового регулирования; пробел в нормативных актах — отсутствие норм права в законах и подзаконных актах; пробел в законе — отсутствие норм права в данном законе. Подобно этому можно говорить о пробелах в иных нормативных актах, обычаях, прецедентах.

**По степени неурегулированности** пробел существует в виде:

- полного отсутствия норм по регулированию конкретной жизненной ситуации;
- недостаточного регулирования имеющимися нормами.

Так, ст. 59 Конституции РФ устанавливает право гражданина на замену военной службы альтернативной гражданской службой в случае, если несение военной службы противоречит его убеждениям или вероисповеданию, а также в иных установленных федеральным законом случаях. Долгое время данная конституционная норма не работала, поскольку не было специального федерального закона.

**По времени появления** имеются первоначальные и последующие пробелы в праве:

- первоначальные (первичные) возникают в момент издания нормативных актов;
- последующие (вторичные) возникают после их издания в процессе развития общественных отношений.

**По степени вины** законодателя пробелы могут быть:

- непростительные — если необходимость в правовом регулировании существовала в момент подготовки и прохождения законопроекта, а законодатель по какой-либо причине ее не заметил;
- простительные — законодатель не мог по каким-то причинам увидеть и предвидеть потребность в правовом регулировании.

Пробелы могут быть классифицированы по отраслевой принадлежности (в конституционном, гражданском, иных отраслях права), по виду нормативного акта и др.

В работе рассматриваются способы устранения пробелов в праве, которые на данный момент актуальны и используются. В современной системе российского права используются два общих способа преодоления пробелов – аналогия закона и аналогия права. Их применение зависит от характера конкретной отрасли законодательства и обусловлено общей направленностью норм права – их ориентацией преимущественно на императивный или диспозитивный метод регулирования общественных отношений.

**Аналогия закона** - это способ преодоления пробела, при котором правоприменительное решение принимается на основе конкретной нормы конкретного закона, регулирующей сходные с рассматриваемыми отношениями.

**Аналогия права** - это способ преодоления пробела, при котором правоприменительное решение принимается на основе общего смысла и духа законодательства.

Аналогия права представляет собой менее точный прием решения юридического дела по аналогии и предполагает соблюдение следующих условий: наличие общей правовой урегулированности данного случая; отсутствие адекватной юридической нормы; отсутствие аналогичной нормы.

Значительная часть работы посвящена пробелам в праве на примере законодательства о банкротстве, а так же связи с правами предпринимателей. Необходимость правовой защиты предпринимательства предопределена самой сущностью экономических отношений. Механизм банкротства юридического лица ( а теперь и физического )- это правовой механизм защиты субъекта от финансовых неурядиц. Этот механизм помогает защитить права как и кредитора, желающего взыскать долги, так и должника. Проблемы, возникающие из-за неблагоприятного экономического климата, непременно сказываются на бизнесе, и в случае плачевного состояния предприятия банкротом, может помочь выйти из такого состояния с наименьшими потерями, а кредиторы, взыскать свои средства. Конечно, хотелось бы, чтобы к такому механизму прибегали как можно реже, ведь действия связанные с банкротством

достаточно серьезны и влияют как на руководство предприятия, так и на сотрудников. Институт банкротства очень важен, в научной работе уделено внимания вопросам задаваемым при законодательстве в этой области. Помимо вопросов конкретного функционирования закона существуют и такие: 1) как сделать практику защиты прав инвесторов и кредиторов не только цивилизованной, но и гуманной? 2) как оздоровить российскую экономику, отягощенную множеством крупных, но убыточных предприятий?

Также законодательство было пополнено правилами проведения электронных торгов имуществом должников. Значительно расширены возможности кредиторов по получению возмещения своих требований, если должник намеренно заключал сделки, направленные на то, чтобы принести вред кредиторам. Благодаря этой и другим поправкам существенно сократилось количество мошеннических и подозрительных сделок, совершаемых в преддверии банкротства. Однако все это не означает, что наше законодательство о банкротстве достигло верха совершенства. Нерешенных проблем куда больше, чем хотелось бы, причем не только законодательных. Это, например, недостаточно высокий уровень профессионализма арбитражных управляющих в процедурах банкротства. О чем свидетельствует немалое количество нарушений законодательства и привлечений арбитражных управляющих к административной ответственности.

Отвечая на вопрос гуманности практики защиты прав инвесторов, имеется в виду, что следует усилить реабилитационную направленность процедур банкротства.

Правила, существующие сейчас, являются крайне жесткими и не позволяют должникам, испытывающим временные трудности, эффективно договариваться с кредиторами. Это приводит к тому, что такой инструмент как финансовое оздоровление, почти не работает в современных реалиях и требует внесения изменений.

**Во второй главе « Пробелы в законодательстве о несостоятельности (банкротстве) как особая разновидность пробелов в**

**праве»** исследуется специфика правоотношений в сфере банкротства по российскому законодательству, изучается иностранный опыт правового регулирования института банкротства. Федеральный закон о банкротстве направлен на укрепление торгово-хозяйственных связей, стимулирование добросовестности контрагентов по исполнению своих договорных обязательств, улучшение делового оборота, но, к сожалению, в данной области, как и во многих других, наблюдаются пробелы, которые приводят к злоупотреблениям, мошенничествам, а так же просто к ошибкам в ходе судебных разбирательств.

Статистически резко возросло число обращений в суд с заявлениями о признании должников банкротами. В апреле 2016 года в арбитражные суды поступило 9895 заявлений о признании должников банкротами, что гораздо превышает число заявлений в апреле 2010 года, тогда было подано 5126.<sup>2</sup>

Следует усилить реабилитационную направленность процедур банкротства. Правила, существующие сейчас, являются крайне жесткими и не позволяют должникам, испытывающим временные трудности, эффективно договариваться с кредиторами. Это приводит к выводу, что такой инструмент как финансовое оздоровление почти не работает в современных реалиях и требует внесения изменений.

1 июля 2015 года вступил в силу Федеральный закон от 29 декабря 2014 г. № 476-ФЗ<sup>3</sup>, который вводит детальное регулирование института банкротства гражданина. На данный момент необходимые нормы в законодательстве отсутствуют, что создает трудности как для должников, так

---

<sup>2</sup> Статистика сообщений о банкротстве из газеты "Коммерсантъ" // Интернет ресурс [http://www.kartoteka.ru/b\\_graphical/](http://www.kartoteka.ru/b_graphical/) (дата обращения 12.12.2015)

<sup>3</sup> Федеральный закон от 29.12.2015 N 476-ФЗ (ред. от 29.06.2015) "О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования реабилитационных процедур, применяемых в отношении гражданина-должника" // Собрание законодательства РФ. 2015. № 1 (часть I). Ст. 29; Собрание законодательства РФ. 2015. № 27. Ст. 3945.

и для кредиторов. В основном задолженность взыскивается через суд с последующим принудительным исполнением судебного решения силами приставов. Однако в итоге обычно удовлетворяются требования кредитора, обратившегося в суд первым, а остальные продолжают оказывать как законное, так и не очень законное давление на должника, с которого часто взыскивать уже нечего. Наряду с нормами, регулирующими особенности возбуждения и осуществления процедур банкротства, можно выделить Уголовный кодекс РФ, статьи 195-197 которого предусматривают уголовную ответственность руководителей или собственников коммерческой организации, а так же целую группу подзаконных актов (преимущественно Постановлений Правительства РФ). Так же в работе рассматривается связь банкротства и прав предпринимателей.

Иностранный опыт в развитии законодательства о банкротстве необходим для рассмотрения, так как без этого возможно допущение пробелов, с которыми уже сталкивались правотворческие органы в зарубежных странах, и успешно их решили.

**В заключении** делаются выводы.

Проведенное исследование показывает, что пробел в праве – это явление, характерное не только для российского законодательства, но и объективное состояние любой другой правовой системы, что во многом обусловлено быстрым развитием общественных отношений.

В работе были проанализированы субъективные и объективные причины возникновения, приведена классификация пробелов в праве.

Особое внимание стоит уделить способам борьбы с этим явлением, в российском законодательстве существуют два основных способа восполнения пробелов в праве – устранение и преодоление. Устранить пробел может только орган нормотворчества, преодолением же занимается правоприменительный. Роль законодателя очень важна для устранения пробелов в праве, обусловленных объективными причинами, законодателю необходимо постоянно исследовать практику применения нормативных

актов, следить за изменениями в регулируемых отношениях, оценивая необходимость изменений. Для устранения пробелов, обусловленных субъективными причинами, законодателю необходимо постоянно совершенствовать приёмы и способы юридической техники в целях обеспечения высокого качества подготовки нормативно-правовых актов. Важным аспектом до сих пор является юридическая грамотность граждан, так как это позволяет успешно отстаивать свои права в различных сферах, формировать новую судебную практику, тем самым стимулируя совершенствование законодательства.