

Нестеров Анатолий Васильевич, д.ю.н., профессор Высшей школы экономики

## **Презумпция законопослушности**

Среди правовых презумпций существует презумпция добросовестности. Кроме того, в юридической практике используется понятие, связанное с моральной категорией «совесть», в частности, недобросовестное лицо. Например, при уклонении победителя конкурса (аукциона) или победителя в проведении запроса котировок от заключения государственного или муниципального контракта данное лицо считается недобросовестным поставщиком<sup>1</sup>.

Термин «недобросовестный налогоплательщик» отсутствует в законе, но он введен в судебную практику Постановлениями Пленумов ВАС РФ. Для признания лица недобросовестным налоговому органу достаточно доказать, что представленные им сведения неполны, недостоверны или противоречивы.

Используемое законодателями легитимное понятие недобросовестного лица, на наш взгляд, является неудачным, т. к. понятие совести не является юридической категорией.

В соответствии с С. И. Ожеговым «недобросовестный – это нечестно и небрежно делающий что-то». Совесть – одно из моральных свойств личности, которое характеризует ее способность на формирование моральных критериев для своих поступков и самооценку данных поступков, а также потребность в самонаказании в случае нарушения данных критериев. Моральные свойства личности и общества изучаются в нормативной науке – этике. Часто под моралью понимают совокупность правил поведения, выработанных обществом, зафиксированных в традициях или моральных кодексах.

---

<sup>1</sup> Постановление Правительства РФ от 15 мая 2007 г. N 292. Положение о ведении реестра недобросовестных поставщиков и о требованиях к технологическим, программным, лингвистическим, правовым и организационным средствам обеспечения ведения реестра недобросовестных поставщиков.

В. А. Белов<sup>2</sup> считает, что недобросовестность рассматривается как ступенька к виновности, а сама недобросовестность (очевидная или доказанная) в гражданском праве не связана с самостоятельными юридическими последствиями. Наличие добросовестности же снимает вопрос о виновности и ответственности лица при совершении им противоправного деяния, за исключением случаев, когда закон подразумевает ответственность без наличия вины.

Известная презумпция добросовестности фактически действует только в нейтральном или доброжелательном окружении. Если окружение недоброжелательно (опасно) или враждебно, то существуют риски, так называемой, недобросовестности, а продукты взаимодействия в таком окружении можно назвать негативными (неблагоприятными, вредными).

Таким образом, можно выделить запреты, ограничения и/или предписания, которые зафиксированы в обязательных нормах законодательства, добровольно-обязательных положениях договоров, стандартов и/или в рекомендательных моральных правилах поведения.

Недобросовестное деяние, нарушающее моральные правила, не является правовой (легитимной) категорией, и поэтому не может рассматриваться как правонарушение или неправомерное деяние, однако сама личность и/или общество может относить его к нарушениям.

Обычно нарушение обязательных требований, в частности, норм законов, решений судов и/или правовых актов органов исполнительной власти рассматривается как правонарушение (незаконное деяние). Нарушения требований добровольно принимаемых обязательств, в частности, положений стандартов, договоров рассматриваются как неправомерные деяния. Нарушения рекомендательных требований, в частности, моральных правил, рассматриваются как недобросовестные деяния.

Недобросовестное деяние нельзя отнести к незаконному деянию, если его не рассматривать, как пересечение правовых и моральных категорий.

---

<sup>2</sup> Белов В. А. К вопросу о недобросовестности налогоплательщика. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 96 с.

Нарушение требований договора также нельзя отнести к незаконному деянию, если его не рассматривать, как пересечение обязательных и добровольных категорий.

В соответствии с презумпцией законопослушности деяния законопослушного лица считаются легитимными деяниями до тех пор, пока они не опровергнуты. Где законопослушное лицо – лицо, которое может, должно и знает законы и подчиняется им, а также другим обязательным решениям судебной и/или исполнительной власти.

Рассмотрим с точки зрения категорийного подхода категории легитимного деяния, добросовестного деяния и правомерного деяния. Пересечение категорий легитимного деяния и добросовестного деяния образует категорию легитимного добросовестного деяния. Пересечение категорий легитимного деяния и правомерного деяния образует категорию легитимного правомерного деяния. Пересечение категорий правомерного деяния и добросовестного деяния образует категорию добропорядочного деяния. Категория легитимного деяния состоит из категорий собственно легитимного деяния, легитимного добросовестного деяния и/или легитимного правомерного деяния. Данные категории в виде диаграммы Венна представлены на рис. 1.



Рис. 1 Категории деяний

Таким образом, можно выделить альтернативные категории легитимные – нелегитимные деяния, моральные – аморальные (недобросовестные) деяния и правомерные – неправомерные деяния.

Сочетания данных категорий можно представить в виде логического квадрата и куба. На рис. 2 изображен логический квадрат альтернативных значений категории легитимное – нелегитимное деяние и категории моральное – аморальное деяние. По третьей оси, создающей логический куб, откладываются два альтернативных значения категории правомерное – неправомерное.

В рамках данного логического куба можно выделить восемь логических состояний, одно из которых истинно (легитимное, правомерное и моральное деяние), одно ложно (нелегитимное, неправомерное и аморальное деяние), а остальные шесть логических состояний деяния представляют собой ошибки шести родов, как это принято в логике.

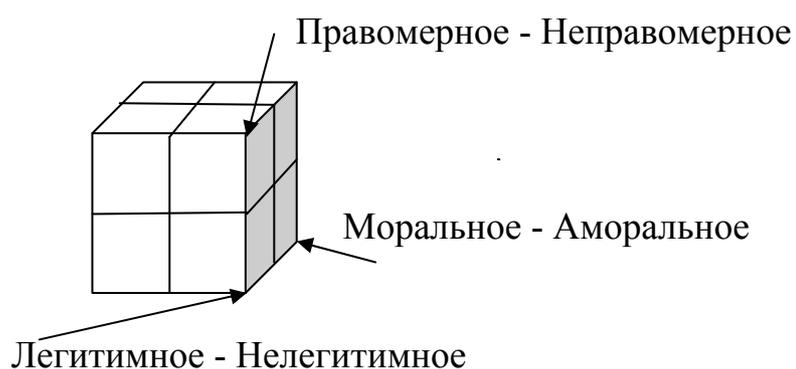


Рис. 2 Логический квадрат и куб деяний

Лицо, которое совершило собственно нелегитимное, нелегитимное и аморальное деяние, нелегитимное и неправомерное деяние, недобропорядочное деяние или неправомерное деяние лучше называть деликтным лицом.

На наш взгляд, деликтное лицо – лицо, которое совершило деяние несоответствующее юридическим критериям в виде умышленного деяния, или деяния совершенного по неосторожности (небрежности, халатности). Т. е. данное лицо знало, могло знать и/или (заведомо) должно было знать о потенциальной или действительной незаконности деяния, негативности последствий и/или нарушении установленных полномочий иных лиц.

Будем выделять деликтную ситуацию и деликты. К деликтной ситуации можно отнести фактическую ситуацию (объект, деяние и/или событие), юридические свойства которой потенциально или действительно не соответствуют установленным юридическим требованиям. Деликтная ситуация

может возникнуть под действием субъективных сил в виде деяния лиц и/или случайных сил естественного и/или искусственного (техногенного) характера.

Под деликтом будем понимать юридический факт, зафиксированный в юридическом акте, в виде, несоответствующего установленным юридическим требованиям, воздействия со стороны лиц, элементов естественной и/или искусственной окружающей среды на объекты юридической охраны, защиты и/или отстаивания, наличие ущерба и/или установленной меры ответственности деликтного лица.

Будем различать объект деликтной ситуации, объект рассмотрения деликтной ситуации и юридический акт оценки деликтной ситуации путем определения того, что деликтная ситуация является деликтом или нет.

В качестве объекта рассмотрения деликтной ситуации выступает сам деликт, а объектом деликта – несоответствие объема фактических полномочий деликтного лица, установленному объему его полномочий. Деликтом может быть признана деликтная ситуация после ее юридического анализа и оценки.

Предметом рассмотрения деликта являются его предметные свойства, воздействие на которые могут устранить деликт (устранить фактическое несоответствие с помощью юридической ответственности).

Юридическая оценка деликта возможна при наличии деликта, причинно-следственных связей деликта с деликтными лицами и установленных мер ответственности за деликт.

Любое несоответствие чего-либо установленному критерию должно быть исправлено, поэтому существуют меры воздействия, как на несоответствующий объект, так и на лиц, причинно-следственно связанных с несоответствием.

Отклонение (несоответствие) свойств жизнедеятельностной ситуации от установленных требований, рассматривается в данных требованиях, как негативное для человека, общества и/или окружающей среды, которое требует оказания мер воздействия на исправление (уменьшения или полного устранения) данного отклонения. Необходимо отметить, что отклонения могут быть допустимыми, недопустимыми, но приемлемыми, или неприемлемыми. Недопустимость можно рассматривать как нарушение, а неприемлемость как

существенное нарушение. Кроме того несоответствие в юридической сфере также классифицируют на ошибки, проступки, правонарушения и преступления.

Отсутствие конкретного деликтного лица или установленных мер ответственности за деликт не должно влиять на действия властного лица, как государственного гаранта, по устранению деликтной ситуации. Для устранения негативного продукта (последствий) конкретной деликтной ситуации, при отсутствии установленных мер ответственности, органы власти могут принимать правовые акты, в которых такие меры устанавливаются.

В этой связи необходимо разделить понятие ответственного лица на понятия деликтного лица, гарантирующего лица и/или страхующего лица. В свою очередь понятие деликтное лицо может состоять из понятий виновное физическое лицо, деликтное юридическое и/или деликтное властное лицо.

Что же может нарушать лицо при совершении деяния в юридической сфере? Это установленные требования к правоотношениям при совершении деяний по их созданию, к взаимодействиям в рамках данных правоотношений и/или к продуктам данных взаимодействий. При этом к продуктам взаимодействий лиц будем относить не только результат, но и процесс взаимодействия и/или элементы среды, в которой произошло взаимодействие.

Таким образом, лицо может совершить деяние не соответствующее установленным требованиям, как по объему своих полномочий, так и иного лица. При взаимодействии лица могут совершить деяния не соответствующие установленным требованиям. При этом продукты взаимодействия могут не соответствовать установленным требованиям.

Незаконное деяние обычно состоит из административных, гражданско-правовых правонарушений, дисциплинарных проступков и/или уголовных преступлений. Классификация незаконных деяний осуществляется по отраслевому принципу, что, на наш взгляд, выглядит не совсем корректно.

Неправомерное деяние должно подразумевать деяние, несоответствующее требованиям правовой (юридической) охраны,

установленные полномочным лицом, в отличие от требований, установленных в законах.

Обычно под юридическими ошибками понимают добросовестное заблуждение относительно смысла закона. Лицо может совершать деяния в соответствии с порядком, но при этом продукт данных деяний может не соответствовать установленным требованиям. Если порядок выполнения действий был установлен с недостаточно понятными процедурами и существует достаточно высокая вероятность его ошибочного применения, то тогда добросовестное или добропорядочное лицо может совершить юридическую ошибку. В такой ситуации часть ответственности ложится на лицо, принявшее данный порядок.

В данном случае можно наблюдать негативную деформацию нормы, за которую ответственность несет лицо, установившее данную норму. Деформация норма должна быть устранена. Некоторые авторы публикаций несоответствие норм законов правовым принципам рассматривают как деформацию норм, однако деформация может быть допустимой или недопустимой (приемлемой) или неприемлемой. Поэтому необходим конкретный критерий деформации – деликтность нормы, а не указание на ее деформацию.

В общем случае лицо может нарушить свой, установленный в законе объем полномочий, в частности, превысить его, не выполнить свой объем полномочий и/или злоупотребить своим объемом полномочий. Несоответствие реализации фактического объема полномочий лица, установленному объему полномочий в законе, можно рассматривать как нарушение закона данным лицом.

Здесь под категорией объема полномочий будем понимать категорию, включающую в себя категории компетенции, сферы полномочий и предметов ведения. При этом под категорией компетенции будем понимать установленные законом правомочия, обязанности и/или ответственность лица.

Далее рассмотрим, как трактуется добросовестность в ГК РФ. В соответствии с ГК РФ добросовестным приобретателем является лицо, которое на возмездной основе приобрело имущество, и не знало или не могло знать о правах третьих лиц (в том числе об объеме полномочий продавца). При этом собственник имущества вправе истребовать это имущество от приобретателя в случае, когда имущество утеряно собственником или лицом, которому имущество было передано собственником во владение, либо похищено у того или другого, либо выбыло из их владения иным путем помимо их воли.

Если исходить из презумпции добросовестности лиц при вступлении в правоотношения, юридическом взаимодействии и/или продуцировании продукта данного взаимодействия, то доказывать недобросовестность надлежит тому лицу, который считает другое лицо недобросовестным.

Отсюда также следует, что лицо, вступающее в правовые отношения с другим лицом, не обязано, но имеет право, проверять объем полномочий другого лица. Так как это часто не происходит, все важные сделки, связанные с гражданским оборотом недвижимости, должны регистрироваться властью для того, чтобы гарантировать добросовестность приобретателя.

В этой связи, недобросовестным (деликтным) лицом можно признать лицо, которое причинно-следственно связано с деликтом (знало или могло знать), имеется факт деликта и наличие вреда (получило на безвозмездной основе).

Также как нормы могут не соответствовать требованиям правовых критериев, сделки (договоры) могут не соответствовать требованиям, установленным в нормах. Если договор не соответствует установленным требованиям, то он может быть признан недействительным (не имеющим правового основания), и поэтому по нему не возникают никакие юридические последствия.

Если сделка (договор) признается недействительной, то фактически лица не вступили в легитимную правовую связь, и поэтому у нее нет юридических последствий. Если же в рамках недействительного договора произошло взаимодействие, то взаимодействующие лица в случае признания данного

договора не действительным, должны вернуться к исходному фактическому, а не юридическому состоянию. Такое взаимодействие совершено без правового основания, и поэтому само неосновательное взаимодействие требует фактического устранения данного несоответствия.

Любое деяние в деликтной ситуации может быть вольно или невольно притворным. В этой связи осмотрительное лицо должно осуществить легитимные деяния для выяснения оснований объема полномочий взаимодействующего с ним лица. В противном случае данное лицо может попасть в деликтную ситуацию по неосмотрительности и быть признано деликтным (недобросовестным) лицом, т. к. могло знать о данной ситуации, если бы предприняло все необходимые меры по выяснению потенциального деликта.

В случае неблагоприятного окружения, а современное общество обладает таким свойством, то лица, вступающие в добровольные правоотношения, должны с одной стороны быть рачительными собственниками, а с другой стороны осмотрительными приобретателями. Если собственник нерадивый и не обеспечивает надлежащей охраны своей собственности, а приобретатель неосмотрителен и не проверяет юридических оснований (объема полномочий) продавца, то тогда в юридически значимый оборот могут вмешиваться лица, объем полномочий, которых не соответствует установленным требованиям собственника или законодателя. Это могут быть злоупотребители, которые злоупотребляют предоставленным им объемом полномочий, или злоумышленники, которые могут совершать несанкционированные деяния. В общем случае можно выделить легитимное полномочное лицо, основание легитимности которого установлено в статусных актах. От лица данных лиц могут действовать уполномоченные лица. В качестве уполномоченных лиц могут выступать не только должностные лица юридических лиц, но и органов власти. Поэтому властная регистрация, разрешения и/или надзор (контроль) также может сопровождаться злоупотреблениями.

Таким образом, можно выделить псевдополномочные лица, которые совершают псевдополномочные деяния, сопровождающиеся продуцированием продуктов, имеющих псевдоюридическое значение.

К злоупотреблению должностных лиц органов власти можно отнести невыполнение, превышение и/или нецелевое выполнение объема полномочий. Особенностью последнего деяния является то, что оно выполняется в точном соответствии с установленными требованиями, но не совпадает с целями органа власти. Например, если чиновник в рамках закона не содействует заинтересованным лицам, то фактически он препятствует реализации их правомочий. Это провоцирует данных лиц на попытки дачи взятки. Данную деликтную ситуацию можно рассматривать как конфликт целей (интересов). Если недоброжелательное деяние должностного лица связано с корыстным мотивом, то тогда нормальное (результативное) выполнение должностных обязанностей за взятку рассматривается как деликт. В этой связи проектирование, принятие и актуализация регламентов становятся очень важными, а их актуализация (исправление деформаций) становится исключительно важной.

Для восстановления справедливости (первоначального баланса объема полномочий) полномочные лица могут воспользоваться легитимными юридическими средствами, нелегитимными, но легальными, или нелегальными средствами. К легальным юридическим средствам будем относить средства защиты, установленные полномочными лицами.

Одним из нелегитимных, но легальных средств юридической защиты являются требования, установленные в договорах, уставах и/или правилах доступа к охраняемым публичным объектам полномочных лиц.

Кроме того, иногда полномочные лица используют нелегальные средства достижения цели в виде, либо вынужденной взятки, либо инициативной взятки должностному лицу.

Злоумышленники могут совершать несанкционированные деяния не только прямым путем, но и с помощью фальсификации объема своих

полномочий. В последних случаях добросовестные приобретатели, если они были неосмотрительны, могут столкнуться с псевдополномочными лицами.

Наличие таких лиц в гражданском обороте ставит под сомнение любую сделку, а отсутствие должных мер юридической защиты от деяний псевдополномочных лиц, может привести к тому, что все подобные риски должно покрывать государство, как гарант справедливости и правопорядка.

Для того, чтобы лица не пытались использовать притворные деяния, маскируясь под добросовестных и правомерных лиц, необходимы нормы (требования), с помощью которых возможно установление юридических свойств притворных деяний. Так же необходимо более четко установить юридические свойства понятия легитимное добросовестное, легитимное правомерное и/или добропорядочное лицо.

Недобросовестное лицо может совершить деяние с умыслом и/или по неосторожности (халатности), продукт которого не соответствует установленным требованиям. Если лицо выполняет деяние, заведомо нарушающее закон и приводящее к продукту, несоответствующему установленным требованиям, то такое деяние обычно рассматривается как противозаконное (преступление). Если деяние совершено по неосторожности, то оно рассматривается как незаконное.

Добросовестно заблуждающееся лицо совершает незаконное деяние без умысла, т.е. оно не знало, не могло знать и/или не должно знать о факте или полномочиях других лиц, но не о норме закона. Пока лицо не знает о незаконности своего деяния, оно не может никак относиться к данному деянию (ни невиновно или ни виновно). Вопрос о виновности (невиновности) может быть только при наличии знания у лица. Другое дело, что не знание закона не освобождает от ответственности, т.к. лицо проявляет небрежность при совершении определенных деяний. При этом наличие недобросовестности, как и наличие виновности, может быть только у физического лица в виде субъективных свойств данного лица. Если будет доказана недобросовестность, то можно говорить о вине лица.