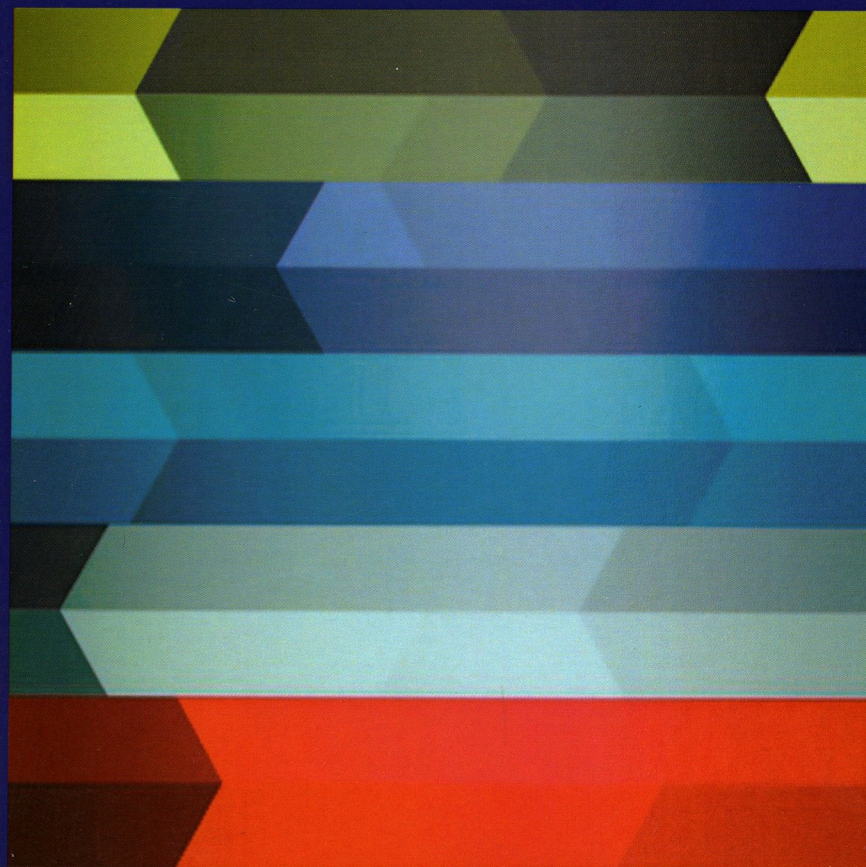


International journal
OF CIVIL AND
TRADE LAW

No 1

IJCTL

2016



МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЖУРНАЛ
ГРАЖДАНСКОГО
И ТОРГОВОГО ПРАВА

International Journal of Civil and Trade Law

№ 1 • 2016

EDITORIAL BOARD

Y.A. Alpatov,
doctor of law,
corresponding member of RAEN

S.N. Baburin,
doctor of law, professor

V.V. Bachila,
candidate of law, assistant professor

A.A. Bakradze,
doctor of law, professor

A.V. Barkov,
doctor of law, professor

A.R. Belkin,
doctor of law,
professor, academician of RAEN

Y.F. Bespalov,
doctor of law, professor

E.V. Bogdanov,
doctor of law,
professor

D.E. Bogdanov,
doctor of law

E.E. Bogdanova,
doctor of law, professor

G.A. Vasilevich,
doctor of law,
professor, honored lawyer
of the Republic of Belarus

L.I. Gluhareva,
doctor of law, professor

A.P. Gorelik,
candidate of law, assistant professor

V.V. Grebennikov,
doctor of law, professor,
honored lawyer of the Russian Federation

A.Y. Grishko,
doctor of law, professor

L.Y. Grudtsina,
doctor of law, professor

G.S. Gurbanov,
doctor of law, professor

M.D. Davitadze,
doctor of law, professor

I.V. Doinikov,
doctor of law, professor

S.V. Dubrovin,
doctor of law, professor,
honored worker of higher school of Russia

S.A. Ivanova,
doctor of law, professor

O.Y. Ilyina,
doctor of law, professor

M.N. Ilyushina,
doctor of law, professor

A.A. Kalgina
candidate of law,
assistant professor

V.P. Kamishansky,
doctor of law, professor

N.I. Kasikova,
doctor of law, professor

R. Kvaratskhelia,
doctor of law

N.A. Kolokolov,
doctor of law,
professor

Y.A. Krokchina,
doctor of law, professor

A.N. Kuzbagarov,
doctor of law, professor

O.A. Kuznecova,
doctor of law, professor

R.A. Kurbanov,
doctor of law, professor,
honored lawyer of the Russian Federation

A.N. Levushkin,
doctor of law, professor

E.L. Loginov,
doctor of economic sciences,
professor

V.B. Mantusov,
doctor of economic sciences,
professor

G.B. Mirzoev,
doctor of law,
professor, honored lawyer
of the Russian Federation

I.A. Mikhailova,
doctor of law, professor

S.Y. Morozov,
doctor of law, professor

F.G. Mishko,
doctor of law,
assistant professor

G.A. Prokopovich,
doctor of law

L.N. Tepman,
doctor of economic sciences,
professor

V.N. Tkachev,
doctor of law, professor,
honored lawyer
of the Russian Federation

L.V. Tumanova,
doctor of law, professor,
honored lawyer
of the Russian Federation

B.V. Sangadzhiev,
doctor of law, assistant professor
corresponding member of RAEN

Z.B. Soktoev,
doctor of law

O.V. Staroverova,
doctor of law

A.G. Khabibulin,
doctor of law,
professor

Y.S. Kharitonova,
doctor of law, professor

A.M. Tsaliev,
doctor of law,
professor, member of the
Academy of humanities,
member of the Academy
of Legal Sciences

R. Chenghis,
president of Law enforcement
University, professor

R.V. Shagieva,
doctor of law, professor,
academician of RAAN

N.D. Eriashvili,
candidate of historical sciences,
candidate of law, doctor of economic
sciences,
professor

Международный журнал гражданского и торгового права

№ 1 • 2016

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Ю.А. Алпатов,
доктор юридических наук,
член-корреспондент РАЕН

С.Н. Бабурин,
доктор юридических наук,
профессор

В.В. Бачила,
кандидат юридических наук,
доцент

А.А. Бакрадзе,
доктор юридических наук,
профессор

А.В. Барков,
доктор юридических наук, профессор

А.Р. Белкин,
доктор юридических наук,
профессор, академик РАЕН

Ю.Ф. Беспалов,
доктор юридических наук, профессор

Е.В. Богданов,
доктор юридических наук, профессор

Д.Е. Богданов,
доктор юридических наук

Е.Е. Богданова,
доктор юридических наук, профессор

Г.А. Василевич,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист
Республики Беларусь

Л.И. Глухарева,
доктор юридических наук, профессор

А.П. Горелик,
кандидат юридических наук, доцент

В.В. Гребенников,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ

А.Я. Гришко,
доктор юридических наук,
профессор

Л.Ю. Грудцына,
доктор юридических наук, профессор

Г.С. Гурбанов,
доктор юридических наук,
профессор

М.Д. Давитадзе,
доктор юридических наук,
профессор

И.В. Дойников,
доктор юридических наук, профессор

С.В. Дубровин,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный работник
высшей школы РФ

С.А. Иванова,
доктор юридических наук, профессор

О.Ю. Ильина,
доктор юридических наук, профессор

М.Н. Илюшина,
доктор юридических наук, профессор

А.А. Кальгина,
кандидат юридических наук,
доцент

В.П. Камышанский,
доктор юридических наук, профессор

Н.И. Касикова,
доктор юридических наук, профессор

Р. Кварацхелия
доктор юридических наук

Н.А. Колоколов,
доктор юридических наук
профессор

Ю.А. Крохина,
доктор юридических наук, профессор

А.Н. Кузбагаров,
доктор юридических наук, профессор

О.А. Кузнецова,
доктор юридических наук, профессор

Р.А. Курбанов,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ

А.Н. Левушкин,
доктор юридических наук, профессор

Е.Л. Логинов,
доктор экономических наук,
профессор

В.Б. Мантусов,
доктор экономических наук,
профессор

Г.Б. Мирзоев,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ

И.А. Михайлова,
доктор юридических наук, профессор

С.Ю. Морозов,
доктор юридических наук, профессор

Ф.Г. Мышко,
доктор юридических наук,
доцент

Г.А. Прокопович,
доктор юридических наук, профессор

Л.Н. Тепман,
доктор экономических наук, профессор

В.Н. Ткачѳв,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист РФ

Л.В. Туманова,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист РФ

Б.В. Сангаджиев,
доктор юридических наук, доцент,
член-корреспондент РАЕН

З.Б. Соктоев,
доктор юридических наук

О.В. Староверова,
доктор юридических наук

А.Г. Хабибуллин,
доктор юридических наук,
профессор

Ю.С. Харитоновна,
доктор юридических наук, профессор

А.М. Цалиев,
доктор юридических наук,
профессор, член Академии
гуманитарных наук,
член Академии юридических наук

Р. Чингиз,
президент Университета
правоохранительных органов
Монголии, профессор

Р.В. Шагиева,
доктор юридических наук, профессор,
академик РАН

Н.Д. Эриашвили,
кандидат исторических,
кандидат юридических наук, доктор
экономических наук, профессор

Chief editor of Joint editorial

N.D. Eriashvili

candidate of historical sciences,
candidate of law, doctor of
economics,
professor, laureate of the Russian
Federation Government prize in
Science and Technology.
E-mail: professor60@mail.ru

*CEO of publishing house
«UNITY-DANA»*

V.N. Zakaidze

E-mail: unity@unity-dana.ru
Tel.: +7(499)195-90-36

Representations

in Russia:

1 Irina Levchenko,
Moscow, 123298
Tel./fax: +7(499)740-60-14/15
E-mail: unity@unity-dana.ru

in Georgia:

44 A. Kazbegi Avenue, Tbilisi,
0186, Publishing house
Righteous Georgia

Chief editor

S. Baramidze

Special correspondent

A. Kldeiseli

Designer-editor

G.T. Turmanidze

Tel./Fax: +995322421207/08
E-mail: sama_saqartvelo@mail.ru

Registration certificate
404498753

in USA:

3565 Edencroft Road,
Huntingdon Valley, Pennsylvania
D.Skhirtladze, MD, MPH
+12157605938
E-mail:
dr.david.skhirtladze@gmail.com

in Israel:

3, Tze'Elim, Yokneam
L.N. Tepman
doctor of economical sciences,
professor
E-mail: tepmn32@list.ru

in Republic of Kazakhstan:

30, Gagarin str., Shymkent
I.T. Chariev,
doctor of pedagogical sciences,
professor, academician of the IASP
Tel: +77012608938
E-mail: ergash-39@mail.ru

www.unity-dana.ru
www.niion.org

Contents

I.S. Mikhalevskaya The elasticity of collateral in bankruptcy.....	5
S.S. Dzholdashev On civil liability for illegal turnover drug users in the Russian Federation and the Kyrgyz Republic: comparative legal aspect.....	7
L.V. Scherbachova, M.V. Kubyshko The principle of automatic protection of the rights of authors of works.....	9
E.A. Rosenberger, E.V. Protas Legal and sociological aspects of the emergence of civil liability for the maintenance obligations of parents to children.....	12
D.P. Strigunova The basic private law principles regulating international commercial contracts from the perspective of russian law.....	15
D.P. Strigunova The principles of the private international law in the legal regulation of the international commercial contracts.....	20
M.V. Saudakhanov Concept and types of normative legal acts on origin and development of entrepreneurship in the Russian Federation.....	23
S.Y. Polyakov On functions, rights and responsibility of self-regulated organizations.....	28
N.D. Eriashvili, S.S. Dzholdashev The development of legislation on countering the illegal trafficking in the Russian Federation.....	30
R.A. Akhmedov Legal confirmation of international and regional standards governing the employment of minors employees.....	34
D.A. Ivanov Leasing: history of development.....	38
Y.A. Ivanova, V.A. Ivanov The principles of separation and of unity of state power in the legislative process of the Russian Federation.....	41
Z.V. Kameneva The elasticity of collateral in bankruptcy.....	44
A.M. Osavelyuk, N.D. Eriashvili History of development of human rights in China.....	48

E.N. Rasskazova Practical problems in the application of the penalty at the present stage.....	52
R.R. Haidarov The legal position of self-regulatory organizations.....	56
V.N. Galuzo, N.A. Kanafin Customs control in the system functions of the customs authorities in the Russian Federation.....	60
P.V. Chesnaya The development of the doctrine of invalid transactions and transactions.....	65
N.D. Eriashvili Some aspects of the protection of civil rights staff of internal Affairs bodies at liquidation of emergency situations in the Russian Federation.....	69
G.O. Omuralieva Features of the mechanism of realization of the marriage contract in Russia and Kyrgyzstan.....	71
N.Y. Kochergin, O.N. Lebedynets Categories of “economic activity”, “business” (rather-legal characteristic).....	76
V.A. Gurina, O.N. Lebedynets Restriction of the principle of freedom of the contract in regulation of construction contract works with participation of law-enforcement bodies of the Russian Federation.....	84
M.E. Kosov, N.V. Balikhina Domestic small business: formation and tendencies of development.....	92
A.M. Startsev, O.N. Lebedynets The legal nature of the provision of services on a reimbursable basis bodies private security MIA Russia.....	100
N.M. Drygin Sustainable economic development through the sphere of innovations.....	104
A.Y. Bepalov Family and civil legal relationship: General and various.....	109
R.G. Akhmadeev, M.E. Kosov De-offshore process of the Russian economy as a way to control capital “escape”.....	112
G.A. Prokopovich Analysis of the foreign trade of Member States of the customs union and single economic space of the EurAsEC.....	117
N.D. Eriashvili, R.S. Rodin The legal entity of the insurance contract, the risk of liability. The legal nature and place in the system of insurance liabilities.....	122
A.Y. Dudkin To the question of Serbian succession law genesis.....	126
K.V. Maksyutina Inheritance by the Civil Code of the RSFSR in 1922.....	129

*Главный редактор
Объединенной редакции*

Н.Д. Эриашвили,
кандидат исторических наук,
кандидат юридических наук,
доктор экономических наук,
профессор, лауреат премии
Правительства РФ в области
науки и техники
E-mail: professor60@mail.ru

*Генеральный директор
издательства «ЮНИТИ-ДАНА»*

В.Н. Закаидзе
E-mail: unity@unity-dana.ru

Представительства

в России: 123298 Москва,
ул. Ирины Левченко, д. 1
Тел./факс: +7(499)740-60-14/15
E-mail: unity@unity-dana.ru

в Грузии: 0177 Тбилиси,
пр. Александра Казбеги, д. 44,
Издательство Справедливая Грузия

Редактор
С. Барамидзе

Специальный корреспондент
А. Клдеисели

Дизайнер-редактор
Г.Т. Турманидзе

Тел./факс: +995322421207/08
E-mail: sama_saqartvelo@mail.ru
Свидетельство о регистрации
404498753

в США: штат Пенсильвания,
г. Хантингдон Вэли,
ул. Эденкрофт Роуд 3565
Д. Схиртладзе,
доктор медицины
E-mail:
dr.david.skhirtladze@gmail.com

в Израиле: Иокнеам,
ул. Цеелим, д. 8
Л.Н. Тепман,
доктор экономических наук,
профессор
E-mail: tepmn32@list.ru

в Республике Казахстан:
г. Шемкент, ул. Гагарина,
д. 30, кв. 57
И.Т. Чариев,
доктор педагогических наук,
профессор, академик МАНПО
Тел: +77012608938
E-mail: ergash-39@mail.ru

www.unity-dana.ru
www.niion.org

Содержание

И.С. Михалевская Эластичность залога при банкротстве.....	7
С.С. Джолдашев О гражданской ответственности за неправомерный оборот наркотиков в Российской Федерации и в Кыргызской Республике: сравнительно-правовой аспект.....	9
Л.В. Щербачева, М.В. Кубышко Принцип автоматической охраны прав авторов произведений.....	11
Е.А. Розенбергер, Е.В. Протас Правовой и социологический аспекты возникновения гражданско-правовой ответственности по алиментным обязательствам родителей детям.....	14
Д.П. Стригунова Основные частноправовые принципы регулирования международных коммерческих договоров с позиции российского права.....	17
Д.П. Стригунова Принципы международного частного права в правовом регулировании международных коммерческих договоров.....	22
М.В. Саудаханов Понятие и виды нормативных правовых актов о возникновении и развитии предпринимательства в Российской Федерации.....	25
С.Ю. Поляков О функциях, правах и ответственности саморегулируемых организаций.....	30
Н.Д. Эриашвили, С.Д. Джолдашев Развитие системы государственных органов по противодействию неправомерному обороту наркотиков в Российской Федерации.....	32
Р.М. Ахмедов Правовое закрепление международных и региональных стандартов, регламентирующих труд несовершеннолетних работников.....	36
Д.А. Иванов Лизинг: история развития.....	40
Ю.А. Иванова, В.А. Иванов Принципы разделения и единства государственной власти в законодательном процессе Российской Федерации.....	43
З.В. Каменева Особенности заложенного имущества при банкротстве.....	46
А.М. Осавелюк, Н.Д. Эриашвили История развития вопроса о правах человека в Китае.....	50
Е.Н. Рассказова Практические проблемы применения неустойки на современном этапе.....	54

Международный журнал гражданского
и торгового права

№ 1 • 2016

Р.Р. Хайдаров Правовое положение саморегулируемых организаций.....	58
В.Н. Галузо, Н.А. Канафин Таможенный контроль в системе функций таможенных органов в Российской Федерации.....	62
П.В. Чесная Развитие учения о сделках и недействительных сделках....	67
Н.Д. Эриашвили О некоторых аспектах защиты гражданских прав сотрудников органов внутренних дел при ликвидации чрезвычайных ситуаций в Российской Федерации.....	71
Г.О. Омуралиева Особенности механизма реализации брачного договора в России и Кыргызстане.....	73
Н.Ю. Кочергин, О.Н. Лебединец Категории «экономическая деятельность», «хозяйственная деятельность», «предпринимательская деятельность» (Сравнительно-правовая характеристика).....	78
В.А. Гурина, О.Н. Лебединец Ограничение принципа свободы договора в регулировании строительных подрядных работ с участием органов внутренних дел Российской Федерации.....	86
М.Е. Косов, Н.В. Балихина Отечественный малый бизнес: становление и тенденции развития.....	92
А.М. Старцев, О.Н. Лебединец Правовая природа оказания услуг на возмездной основе органами вневедомственной охраны МВД России.....	100
Н.М. Дрыгин Устойчивое экономическое развитие за счет сферы инноваций.....	104
А.И. Беспалов Семейное и гражданское правоотношение: Общее и различное.....	109
Р.Г. Ахмадеев, М.Е. Косов Деофшоризация российской экономики как способ контроля за бегством капитала.....	112
Г.А. Прокопович Анализ внешней торговли государств — членов Таможенного союза и Единого экономического пространства ЕврАзЭС.....	117
Н.Д. Эриашвили, Р.С. Родин Правовая сущность договора страхования риска возникновения имущественной ответственности. Юридическая природа и место в системе страховых обязательств.....	122
А.Ю. Дудкин К вопросу о генезисе наследственного права Сербии.....	126
К.В. Максютин Наследование по Гражданскому кодексу РСФСР 1922 г.....	129

УДК 34

The elasticity of collateral in bankruptcy

Эластичность залога при банкротстве

Илона Sergeevna Mikhalevskaya,
competitor of The Russian Law Academy
of the Ministry of Justice of Russian Federation,
E-mail: aspirant-ilona@mail.ru

Илона Сергеевна Михалевская,
соискатель Всероссийского государственного
университета юстиции (РПА Минюста России)
E-mail: aspirant-ilona@mail.ru

Научный руководитель: Зоряна Викторовна Каменева, кандидат юридических наук, доцент

Рецензент: Нодари Дарчоевич Эриашвили, доктор экономических наук, кандидат
юридических наук, профессор, лауреат премии Правительства
РФ в области науки и техники

Annotation. In this article, the author analyzes the most vulnerable aspects of the pledge in the Russian Federation in the framework of the norms of the Civil Code. Particular attention is paid to the individual articles of the Civil Code regulating this subject. The author makes proposals to improve standards of Art of the Civil Code, regulating certain provisions pledges.

Keywords: pledge, collateral management agreement, service contract, special partnership agreement, agency contract, the mortgagee, mortgagor, creditor, elasticity of pledge

Аннотация. В настоящей статье автор анализирует наиболее уязвимые аспекты залога в Российской Федерации в рамках норм Гражданского кодекса РФ. Особое внимание уделено отдельным статьям Гражданского кодекса, регулирующим данную тематику. Автором сформулированы предложения по совершенствованию норм Гражданского кодекса РФ, регулирующих залоговые обязательства.

Ключевые слова: залог, договор управления залогом, договор простого товарищества, договор поручения, залогодержатель, залогодатель, кредитор, ипотека

По согласованию с кредитором (банк) должник принял решение продать объект недвижимости, находящийся в залоге у кредитора. Кредитор-залогодержатель согласен на продажу предмета залога при условии направления денежных средств, вырученных от продажи объекта в погашение обязательства, обеспеченного залогом отчуждаемого объекта.

Хронология действий при такой продаже выглядит следующим образом. Кредитор дает согласие на погашение записи об ипотеке, залогодатель и должник регистрируют договор купли-продажи объекта. Денежные средства в уплату цены договора поступают на счет должника-залогодателя и только после этого направляются в погашение обязательств по обеспеченному договору. При такой конструкции возникает риск признания платежа в погашение обязательств кредитора недействительным (сделка с предпочтением, ст. 61.3 Закона о банкротстве).

Казалось бы, в данном случае правильно было бы поступить в соответствии с нормой ст. 334 ГК, согласно которой залогодержатель вправе требовать причитающиеся ему денежные сумму или иное

имущество непосредственно от обязанного лица, если иное не предусмотрено законом или договором. Применительно к данной ситуации с точки зрения интересов кредитора наиболее оптимальной видится конструкция с включением условий о погашении требований залогодержателя непосредственно в соглашение об ипотеке и договора о купле-продаже объекта (ДКП). При заключении дополнительного договора о залоге прав требования, вытекающих из ДКП, есть риск разрыва эластичности с последующей квалификацией договора о залоге прав сделкой с предпочтением (ст. 61.3 Закона о банкротстве).

Однако в случае банкротства целесообразнее было бы поступить следующим образом.

Банк, возражая против предъявленных конкурсным управляющим требований, полагает, что передача ему недвижимости в качестве отступного не приведет к предпочтительному удовлетворению требований по кредитным договорам, так как полученное в качестве отступного имущество уже находится у банка в залоге, поэтому банк как залоговый кредитор в любом случае обладает преимуществом перед другими кредиторами.

Суды в данном случае вправе отклонить эти возражения банка, указав на то, что в случае включения банка в реестр требований кредиторов как залогового кредитора он не мог рассчитывать на полное удовлетворение его требований из средств, вырученных от реализации предметов залога¹.

Между тем судами не учтено следующее.

В силу п. 1 ст. 334 Гражданского кодекса РФ требования залогового кредитора в части, обеспеченной залогом, погашаются в приоритетном порядке перед остальными кредиторами за изъятиями, установленными законом².

При этом в соответствии с положениями п. 2 ст. 138 Закона о банкротстве³ определенный процент средств, вырученных от реализации предмета залога, гарантированно направляется на погашение требований кредитора по кредитному договору, обеспеченному залогом имущества должника (в пределах непогашенных сумм кредита и процентов за пользование кредитом). Оставшиеся проценты резервируются на специальном банковском счете должника для погашения требований кредиторов первой и второй очереди (независимо от момента возникновения указанных требований) на случай недостаточности иного имущества должника для проведения расчетов по этим требованиям, а также названных в Законе видов текущих платежей.

Законодательное регулирование вопросов недействительности сделок с предпочтением, предусмотренных абзацем пятым п. 1, п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве⁴, имело целью создание правового механизма, обеспечивающего реализацию прав кредиторов на получение того, что им справедливо причиталось при должном распределении конкурсной массы. Так, совершенная в пределах шестимесячного срока сделка с предпочтением подлежит признанию недействительной лишь в том случае, если один из кредиторов, располагающий информацией о неудовлетворительном экономическом состоянии должника, в преддверии банкротства получает удовлетворение, превышающее причитающееся ему по правилам законодательства о несостоятельности, вследствие чего уменьшается конкурсная масса и нарушаются права и законные интересы добросовестных кредиторов, которые получают меньше причитающегося им.

Таким образом, сделка по передаче заемщиком взамен исполнения обязательства по кредитному

договору в качестве отступного вещи, ранее переданной им в залог в обеспечение исполнения того же обязательства, в ситуации равноценного встречного предоставления может быть признана недействительной на основании абзаца пятого п. 1, п. 3 ст. 61.3 Закона о банкротстве, лишь если кредитной организации было либо должно было быть известно о признаке неплатежеспособности или недостаточности имущества заемщика и при наличии хотя бы одного из следующих условий, указывающих на наличие признаков предпочтительности⁵:

- имеются непогашенные требования кредиторов первой и второй очереди, и при этом средств, вырученных от реализации незаложенного имущества, недостаточно для их удовлетворения;
- за счет конкурсной массы невозможно осуществить финансирование расходов по текущим платежам, указанным в п. 2 ст. 138 Закона о банкротстве;
- предоставлением отступного прекращено в том числе обеспеченное залогом обязательство заемщика по уплате неустоек (штрафов, пеней), иных финансовых санкций и одновременно установлена невозможность полного погашения требований иных кредиторов третьей очереди по основному долгу и причитающимся им процентам.

Наконец, необходимо исследовать вопрос о возможности применения к этим отношениям положений главы 60 Гражданского кодекса РФ, а также определить размер требований, которые были прекращены с предпочтением.

¹ *Вестн. Высшего Арбитражного Суда РФ*. 2013 г. № 11. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 6272/12

² Такие изъятия предусмотрены законодательством о банкротстве.

³ Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «О несостоятельности (банкротстве)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016).

⁴ Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «О несостоятельности (банкротстве)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016).

⁵ *Вестн. Высшего Арбитражного Суда РФ*. 2013 г. № 11; Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 6272/12

УДК 34

On civil liability for illegal turnover drug users in the Russian Federation and the Kyrgyz Republic: comparative legal aspect

О гражданской ответственности за неправомерный оборот наркотиков в Российской Федерации и в Кыргызской Республике: сравнительно-правовой аспект

Sanjar Salamatovich Dzholdashev,
an associate of the Moscow University of the MIA of
Russia named after V.Ya. Kikot
E-mail: dsskg@mail.ru

Санджар Саламатович Джолдашев,
адъюнкт Московского университета МВД РФ
им. В.Я. Кикотя
E-mail: dsskg@mail.ru

Рецензент: Нодари Дарчоевич Эриашвили, кандидат юридических наук,
доктор экономических наук, главный редактор издательства «ЮНИТИ-ДАНА»

Annotation. In the article the comparative legal analysis of civil law on responsibility for illegal drug circulation in the Russian Federation and the Kyrgyz Republic.

Keywords: Russian Federation, the Kyrgyz Republic, the civil law, codification, Civil code of the Russian Federation, the Civil code of Kyrgyzstan, illegal turnover of drugs

Аннотация. В статье проведен сравнительно-правовой анализ гражданского законодательства об ответственности за неправомерный оборот наркотиков в Российской Федерации и в Кыргызской Республике.

Ключевые слова: Российская Федерация, Кыргызская Республика, гражданское законодательство, кодификация, Гражданский кодекс РФ, Гражданский кодекс Кыргызстана, неправомерный оборот наркотиков

Первоначально обратим внимание на состояние теории и законодательства относительно института гражданской ответственности.

Так, по мнению В.В. Пиляевой, «гражданско-правовая ответственность» «состоит в возложении на правонарушителя обязанности претерпеть неблагоприятные имущественные последствия в виде безвозмездного умаления его имущественной сферы»¹. При этом поименованный автор выделяет «функции гражданско-правовой ответственности»: компенсационную и предупредительную².

И.А. Зенин, отождествив гражданско-правовую ответственность с имущественной ответственностью, выделяет четыре вида имущественной ответственности (долевою, субсидиарную, прямую, регрессную) и формы имущественной ответственности (неустойку, штраф, пеню)³.

А.С. Васильев определяет понятие «ответственность за нарушение обязательств»: «это совокупность предусмотренных гражданским законодательством отрицательных последствий имущественного характера, возлагаемых на лицо, не исполнившее обязательство или исполнившее его ненадлежащим образом, с целью восстановления имущественного положения лица, претерпевшего убытки в связи с противоправным поведением должника»⁴.

Р.Т. Мардалиев фокусирует внимание на ответственности за причинение вреда и ее разновидностях («ответственность за вред, причиненный должностными лицами государственных органов» и др.)⁵.

В.В. Бутнев в своей научной публикации обосновал суждение о гражданской процессуальной ответственности как «самостоятельной юридической ответственности», причем классифицировав ее на две разновидности: позитивная гражданская процессуальная ответственность и негативная процессуальная ответственность («процессуальная ответственность, так же как и юридическая ответственность вообще, может быть позитивной и негативной. Позитивная гражданская процессуальная ответственность – это возложенная на субъекта гражданских процессуальных правоотношений необходимость точно исполнять свои процессуальные обязанности и использовать предоставленные ему процессуальные права в соответствии с назначением»; «Негативная процессуальная ответственность, так же как и негативная юридическая ответственность вообще, представляет собой обязанность правонарушителя претерпеть юридически неблагоприятные последствия правонарушения в виде лишений личного или имущественного характера. Признаками негативной юридической ответственности являются госу-

дарственное и общественное осуждение поведения правонарушителя, государственное принуждение и наличие отрицательных последствий для нарушителя»⁶.

Аналогичные положения (по содержанию) обнаруживаем в научной публикации другого автора (А.Г. Новиков)⁷.

Теперь непосредственно о гражданском законодательстве Российской Федерации и Кыргызской Республики.

Гражданское законодательство в Российской Федерации⁸ кодифицировано⁹. Гражданский кодекс РФ представлен в виде четырех частей: часть первая от 21 октября 1994 г.¹⁰; часть вторая от 22 декабря 1995 г.¹¹; часть третья от 1 ноября 2001 г.¹²; часть четвертая от 24 ноября 2006 г.¹³.

В п. 1 ст. 30 ГК РФ (часть первая) речь идет о наркотических средствах («1. Гражданин, который вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Над ним устанавливается попечительство»).

Гражданское законодательство в Кыргызской Республике кодифицировано. Гражданский кодекс КР представлен в виде двух частей: часть первая от 8 мая 1996 г.¹⁴; часть вторая от 5 января 1998 г.¹⁵.

В п. 1 ст. 65 ГК КР (часть первая) речь идет о наркотических веществах.

Изложенное позволяет нам высказать несколько суждений.

1. Относительно института гражданской ответственности и в Российской Федерации, и в Кыргызской Республике как правового института гражданского права необходимо продолжить научные исследования.

2. Нуждается в совершенствовании гражданское законодательство Российской Федерации в части установления гражданской ответственности за неправомерный оборот наркотиков. Это предопределено тем, что наркотики могут быть предметом гражданского оборота.

3. Нуждается в совершенствовании гражданское законодательство Кыргызской Республики в части установления гражданской ответственности за неправомерный оборот наркотиков. Это предопределено тем, что наркотики могут быть предметом гражданского оборота.

¹ Пиляева В.В. Гражданское право: Учеб. пособие. 3-е изд., доп. М.: Инфра-М, 2005. С. 142.

² Там же. С. 143.

³ Зенин И.А. Гражданское право: Учебник для вузов. М.: Высшее образование, 2007. С. 136-139; Он же. Гражданское право: Учебник для бакалавров. 15-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2013. С. 195—199.

⁴ См.: *Гражданское право*: Учебник: В 3 т. Т. 1 / Под общ. ред. С.А. Степанова. М.: Проспект, 2010. С. 566.

⁵ Мардалиев Р.Т. Гражданское право: Учеб. пособие. СПб.: Питер, 2014. С. 123—129.

⁶ Бутнев В.В. Гражданская процессуальная ответственность: Монография. Ярославль: Ярослав. гос. ун-т, 1999. С. 2, 33, 41.

⁷ См.: Новиков А.Г. Гражданская процессуальная ответственность: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002.

⁸ Мы разделяем суждение тех ученых, которые предлагают с 25.12.1991 г. для наименования государства использовать исключительно термин «Российская Федерация» (см. об этом, например: Галузо В.Н. Конституционно-правовой статус России: проблема именования государства // Вестн. Моск. ун-та МВД России. 2010. № 5. С. 119—123).

⁹ О систематизации законодательства в Российской Федерации подробнее см.: Галузо В.Н. Систематизация законодательства в Российской Федерации: состояние и перспективы развития // Закон и право. 2009. № 8. С. 28—30.

¹⁰ См.: СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; ...; 2016. № 1 (ч. I). Ст. 77. О проблемах датирования некоторых нормативных правовых актов в Российской Федерации подробнее см.: Галузо В.Н. О роли нормативного правового акта в системе права Российской Федерации // Образование. Наука. Научные кадры. 2009. № 4. С. 27—30; Он же. Возможно ли обеспечение единообразного исполнения законодательства при отсутствии его систематизации? // Государство и право. 2014. № 11. С. 98—102.

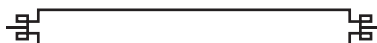
¹¹ См.: СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410; ...; 2015. № 27. Ст. 4001.

¹² См.: СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552; ...; 2014. № 19. Ст. 2329.

¹³ СЗ РФ. 2006. № 52 (ч. I). Ст. 5496; ...; 2015. № 48 (ч. I). Ст. 6724.

¹⁴ См.: *Ведомости* Жогорку Кенеш КР. 1996. № 6. Ст. 80.

¹⁵ См.: Там же. 1998. № 6. Ст. 226.



УДК 34

The principle of automatic protection of the rights of authors of works

Принцип автоматической охраны прав авторов произведений

Lyubov Vladimirovna Scherbachova,
PhD, Associate Professor
of civil and labour law,
civil process, Moscow University of the Ministry
of Internal Affairs of Russia named after V.Ya. Kikot
E-mail: office@unity-dana.ru

Любовь Владимировна Щербачева,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского и трудового права,
гражданского процесса Московского университета
МВД России им. В.Я.Кикотя
E-mail: office@unity-dana.ru

Maria Vladimirovna Kubyshko
E-mail: kybishko@ya.ru

Мария Владимировна Кубышко
E-mail: kybishko@ya.ru

Annotation. Analysis of the legislation suggests that If the author becomes aware that his work is published without his consent and not under his name, for the protection of its copyright he is forced to go to court and present evidence of his authorship. The author also notes that the principle of automatic protection of literary, scientific and artistic works is fair and for objects of related rights, i.e. right to performance, phonograms, broadcasting programmes, investment databases arise due to their creation.

Keywords: exclusive rights; intellectual property; work; remedies; Copyright; intellectual activity

Аннотация. Анализ законодательства позволяет сделать вывод, что если автору становится известно, что его произведение обнародовано без его согласия и не под его именем, то за защитой своего авторского права он вынужден обращаться в суд и представить доказательства своего авторства. Автор также отмечает, что принцип автоматической охраны произведений литературы, науки и искусства справедлив и для объектов смежных прав, т.е. права на исполнения, фонограммы, программы вещательных организаций, инвестиционные базы данных возникают в силу их создания.

Ключевые слова: исключительные права, интеллектуальная собственность, произведение, способы правовой защиты, авторское право, интеллектуальная деятельность

Принципы возникновения правовой охраны различны для отдельных категорий объектов интеллектуальной собственности. Основной принцип правовой охраны произведений науки, литературы и искусства имеет следующее содержание. *Принцип автоматической охраны* – авторское право на произведение возникает в силу факта его создания. Авторские права переводчика, составителя и иного автора производного или составного произведения охраняются как права на самостоятельные объекты авторских прав независимо от охраны прав авторов произведений, на которых основано производное или составное произведение.

Автор произведения, помещенного в сборнике или ином составном произведении, вправе использовать свое произведение независимо от составного произведения, если иное не предусмотрено договором с создателем составного произведения.

Авторские права на перевод, сборник, иное производное или составное произведение не пре-

пятствуют другим лицам переводить либо перерабатывать то же оригинальное произведение, а также создавать свои составные произведения путем иного подбора или расположения тех же материалов.

В соответствии со ст. 1271 ГК РФ для оповещения о принадлежащем исключительном праве на произведение правообладатель может использовать знак охраны авторского права, который помещается на каждом экземпляре произведения и состоит из следующих элементов:

- латинской буквы «С» в окружности: ©;
- наименования обладателя имущественных прав;
- года первого опубликования произведения.

Буква «С» является начальной буквой английского слова *copyright* («авторское право»). Помещение знака охраны авторского права на экземплярах опубликованных произведений на практике призвано обеспечить выявление случаев несанкциони-

рованного (незаконного) использования авторских прав на данные произведения.

Использование знака охраны авторского права является правом, а не обязанностью автора или иного правообладателя. Отсутствие такого знака на экземпляре произведения как российского, так и иностранного автора не лишает это произведение авторско-правовой охраны¹.

Необходимо подчеркнуть, что отказ от обязательной регистрации и обнародования произведения усложняет охрану прав автора. Встречаются случаи, когда произведение оказывается похищенным или заимствованным, а затем и обнародованным. Если автору становится известно, что его произведение обнародовано без его согласия и не под его именем, то за защитой своего авторского права он вынужден обращаться в суд и представить доказательства своего авторства. Без регистрации или обнародования произведений такие доказательства, могут оказаться субъективными и суд не сможет принять их к сведению, встав, таким образом, на сторону нарушителя закона, а не автора. *Исключительное имущественное авторское право* – это право автора или иного правообладателя на использование созданного автором произведения. Другими словами, автор самостоятельно решает, каким образом будет использоваться его произведение. При этом никто иной не имеет права использовать произведение без разрешения автора или иного правообладателя, например работодателя или правопреемника. Эта исключительность автора или его правопреемника понимается как исключительное имущественное право. В законодательстве стран с переходной экономикой, например в п. 2 ст. 1270 ГК РФ, признаются имущественные права: на воспроизведение произведения; переработку произведения; распространение произведения; импорт произведения; прокат произведения; публичный показ произведения; публичное исполнение произведения; сообщение произведения для всеобщего сведения; доведение произведения для всеобщего сведения². Помимо имущественных прав, автор наделяется правом на авторское вознаграждение за каждый вид использования произведения. Это положение позволяет в некоторой мере обеспечить материальные интересы авторов. Например, при создании служебного произведения автор, как правило, не обладает имущественными правами. В таком случае доходы от использования произведения будут принадлежать работодателю, а не автору. Если право на вознаграждение нарушено, то лицо, совершившее такое нарушение, считается нарушителем законодательства об авторском праве и смежных правах³. Автор произведения может восстановить справедливость путем подачи иска в суд для восстановления своих нарушенных прав. Введение права на авторское вознаграждение сделано в интересах автора. Кстати, такое право соответствует

системе прав человека, в частности п. 2 ст. 27 Всеобщей декларации прав человека: «Каждый человек имеет право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является»⁴. Гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности (правообладатель), вправе использовать такой результат по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности без согласия правообладателя. Использование результата интеллектуальной деятельности, если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности (кроме исключительного права на фирменное наименование) может принадлежать одному лицу или нескольким лицам совместно. В случае когда исключительное право на результат интеллектуальной деятельности принадлежит нескольким лицам совместно, каждый из правообладателей может использовать такой результат по своему усмотрению. Взаимоотношения лиц, которым исключительное право принадлежит совместно, определяются соглашением между ними.

Доходы от совместного использования результата интеллектуальной деятельности распределяются между всеми правообладателями поровну, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

Ограничения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности устанавливаются при условии, что они не наносят неоправданного ущерба обычному использованию результатов интеллектуальной деятельности и не ущемляют необоснованным образом законных интересов правообладателей. Исключительное право на произведение действует в течение всей жизни автора и 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора (п. 1 ст. 1281 ГК РФ). Исключительное право на произведение, обнародованное после смерти автора, действует в течение 70 лет после обнародования произведения, считая с 1 января года, следующего за годом его обнародования, при условии, что произведение было обнародовано в течение 70 лет после смерти автора⁵. На территории Российской Федерации действуют исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, установленные международными договорами Российской Федерации и Гражданским кодексом РФ.

В соответствии с Римской конвенцией об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и

организаций вещания к субъектам смежных прав отнесены исполнители, производители фонограмм, организации вещания. Хотя многие страны придерживаются этой классификации, однако в последние годы некоторые государства расширили число субъектов смежных прав, включив в них прежде всего изготовителей инвестиционных баз данных, производителей аудиовизуальных исполнений и публикаторов⁶. Любое лицо имеет право публично исполнить какое-либо произведение, если оно имеет разрешение автора или иного правообладателя исполняемого произведения. Если же охраняемое произведение публично исполнено без разрешения правообладателя, то вместо обладания смежными правами исполнитель становится нарушителем законодательства, что влечет ответственность, предусмотренную этим законодательством. Таким образом, любое исполнение не для семейного круга, т.е. публичное исполнение, требует обязательного разрешения правообладателя на исполнение любого охраняемого произведения.

Принцип автоматической охраны произведений литературы, науки и искусства справедлив и для объектов смежных прав, т.е. права на исполнения, фонограммы, программы вещательных организаций, инвестиционные базы данных возникают в силу их создания. Принцип автоматической охраны распространяется на объекты смежных прав, если выполнены следующие условия охраноспособности: объективность существования объекта и правомерность использования иных охраняемых объектов. Эти условия охраноспособности объектов смежных прав повторяют условия охраноспособности объектов авторского права, за исключением условия творческого характера, поскольку большинство объектов смежных прав не считаются результатом творческого труда, за исключением исполнений.

Гражданский кодекс РФ в п. 2 ст. 1270 устанавливает следующие виды использования произведений: воспроизведение, переработку, распростра-

нение, публичный показ, публичное исполнение, сообщение для всеобщего сведения, доведение для всеобщего сведения, импорт, прокат.

Следует особо отметить два важных обстоятельства.

Во-первых, не все из перечисленных исключительных прав предоставляются законодательством на использование любых объектов авторского права или смежных прав, например, невозможен прокат передач вещания, не записанных на материальный носитель. Другими словами, способы использования определяются видом объекта и положениями законодательства.

Во-вторых, перечень исключительных прав, предоставляемых законодательством, является исчерпывающим и его нельзя понимать расширительно. Таким образом, в отношении тех или иных объектов существуют только те исключительные права, которые прямо признаны в законодательстве. Никакие иные права не могут подразумеваться, как и иные интерпретации предоставленных прав⁷.

Аналогично с авторским правом осуществляется регулирование отношений в области смежных прав: (а) по охране личных неимущественных прав исполнителя; (б) по обращению взыскания на исключительное право исполнителя; (в) по созданию исполнения в порядке выполнения служебного задания.

¹ Свечникова И.В. Авторское право: Учебник. М.: Дашков и Ко, 2009. С. 34.

² Судариков С.А. Авторское право. М.: Проспект, 2010. С. 126.

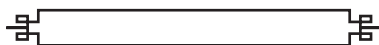
³ Там же. С. 254.

⁴ Всеобщая декларация прав человека. Мн.: Беларусь, 1998. С. 14.

⁵ Свечникова И.В. Указ. соч. С. 34.

⁶ Судариков С.А. Указ. соч. С. 155.

⁷ Судариков С.А. Право интеллектуальной собственности. М.: Проспект, 2010. С. 82.



УДК 34

Legal and sociological aspects of the emergence of civil liability for the maintenance obligations of parents to children

Правовой и социологический аспекты возникновения гражданско-правовой ответственности по алиментным обязательствам родителей по содержанию несовершеннолетних детей

Elizaveta Anatolievna Rosenberger,
graduate student, Moscow State
Engineering University (MAMI)
E-mail: 7193351@gmail.com

Elena Vasilyevna Protas,
doctor of pedagogical sciences,
PhD, Professor,
Moscow State
Engineering University (MAMI)
E-mail: office@unity-dana

Елизавета Анатольевна Розенбергер,
аспирант, Московский государственный
машиностроительный университет (МАМИ)
E-mail: 7193351@gmail.com

Елена Васильевна Протас,
доктор педагогических наук,
кандидат юридических наук, профессор,
Московский государственный
машиностроительный университет (МАМИ)
E-mail: office@unity-dana

Annotation. The article analyzes the legal and sociological aspects of the emergence of civil liability of maintenance obligations of parents to children, from the point of view of law and sociology.

Keywords: sociology, law, civil responsibility, maintenance obligations in civil law, family relations, relationship between parents is alimony children

Аннотация. В статье анализируются правовой и социологический аспекты возникновения гражданско-правовой ответственности по алиментным обязательствам родителей детям с точки зрения права и социологии.

Ключевые слова: социология, право, гражданско-правовая ответственность, алиментные обязательства в гражданском праве, семейные отношения, алиментные отношения родителей детям

Последние несколько лет в обществе и праве происходят различные изменения. Связано это прежде всего с теми изменениями, которые происходят в государстве, и в первую очередь это новеллы в законодательстве, которые затрагивают семью и связанные с ней правоотношения. Алиментные правоотношения – один из важнейших институтов отраслей науки семейного права и социологии. Как показывает практика, алиментным правоотношениям уделяется недостаточное внимание со стороны законодателя, потому что действующие нормы не удовлетворяют потребностям и уже не могут решить проблем, с которыми каждый день сталкивается наше общество. Семья в настоящее время является достаточно хрупкой и нестабильной категорией, притом что данный институт должен быть крепким, монолитным фундаментом общества, должен сохранять традиции и устои Российского государства, преумножать и воспитывать нравственные и моральные ценности, которые составляют основные принципы и теорию наук. Внимание и интерес к семье проявляет не только право и социология, но и другие дисциплины (психология, социальная пси-

хология, социальная антропология, социальная медицина, правовые институты, такие как семейное, гражданское, и иные отрасли права). Рассмотрим более подробно институт брачно-семейных отношений с разных точек зрения.

С точки зрения социологии семья представляет собой комплексное социальное явление, в котором сплелись воедино многообразные формы общественных отношений и процессов и которому присущи многочисленные социальные функции. Трудно найти другую социальную группу, в которой удовлетворялось бы столько разнообразных человеческих и общественных потребностей. Институт семьи представляет собой такую социальную среду, в которой разворачиваются основные процессы человеческой жизни и которая настолько связана с жизнью каждого индивида, что накладывает отпечаток на все его развитие¹. С точки зрения права семья — это социальный гарант материальной защищенности, развития, становления ребенка как личности, воспитывающая в нем законопослушного гражданина, который в дальнейшем принесет государству пользу в тех областях, интерес к которым

ему привьет семья. Таким образом, изучение развития личности невозможно исключительно только с точки зрения социологии или права. По мнению автора статьи, следует применять комплексный подход. Семья, являясь основным институтом гражданского общества на стыке нескольких отраслей наук, претерпевает все положительные и отрицательные последствия происходящих изменений. Например, возраст всех пар, прекращающих семейные отношения, в большинстве своем составляет от 18 до 35 лет. Установлено также, что браки, которые заключались до 30 лет, оказывались более долговечными, чем после этого возраста. Объясняется это просто: с годами требования к партнеру неуклонно растут, люди привыкают к самостоятельному быту и психологически сложно идут на контакт. А если смотреть по годам семейной жизни, то ситуация выглядит так:

- в первый год брака распадается только 3,7% семей;
- в период с первого по второй год семейной жизни приходится уже 16% разводов;
- с трех до четырех лет – 18%;
- самый острый и опасный период находится в интервале от пяти до девяти лет, на него выпадает 28%;
- и после этого статистика идет на спад, в промежутке от десяти до 19 лет – 22%.

Таким образом, можно сделать вывод, что на период, когда семьи находятся в репродуктивном возрасте, приходится большинство разводов, это неуклонно влечет за собой содержание ребенка, который остался с одним из родителей, так как в этот период ребенок зачастую не успевает достичь совершеннолетия, и у одного из родителей возникает обязанность платить алименты. Росстат опубликовал данные о количестве браков и их расторжениях за первые три месяца 2014 г. Согласно представленным цифрам, желающих зарегистрировать свои отношения все еще больше, чем решивших расторгнуть брачные узы. Однако с каждым годом разница между этими показателями становится все меньше и меньше. Так, в 2013 г. за анализируемый период было зафиксировано 218 070 регистраций браков, а в 2014 г. за тот же период – 207 825, что на 10 245 меньше. Совершенно противоположная ситуация происходит с разводами, ведь в 2013 г. за анализируемый период Росстатом их зафиксировано 157 065, а в 2014 – 172 310, что на 15 245 больше². Зачастую случается так, что если в эту группу попадают пары, которые спланировали детей и потом расторгли брак, и родитель, с которым остался ребенок (в последние годы, это может быть, как женщина, так и мужчина), вынужденно остается без дополнительной материальной поддержки, а ребенок зачастую не получает полного материального обеспечения для своего полноценного развития и жизнедеятельности.

Законодателем закреплена единственная мера обеспечения материальной поддержки сторон в брачно-семейных отношениях. В настоящее время

ею являются *алименты*. И в то же время в соответствии с законом обязанность оказывать материальную поддержку друг другу (выплачивать алименты) возлагается на отдельных членов семьи так же законом, вместе с тем предполагается, что соответствующая поддержка оказывается добровольно. Алименты, как одна из форм имущественного обеспечения членов семьи, предоставляются, как правило, членами семьи. На схеме наглядно видно, какие члены семьи являются плательщиками алиментов. Автора статьи в данном случае интересуют алиментные обязательства родителей по содержанию несовершеннолетних детей:



Таким образом, своевременное, качественное и полное обеспечение членов семьи, которые по тем или иным причинам не могут получить материальную или иную имущественную помощь в добровольном порядке по своему желанию, является обязанностью государства. И в этом помогают меры гражданско-правовой ответственности.

Дела, связанные с назначением алиментных обязательств, рассматриваются федеральными и мировыми судьями, практика которых по отношению к тому или иному случаю может значительно различаться, в частности, по вопросам определения размера алиментов, подлежащих взысканию, учету материального и семейного положения сторон, иных заслуживающих внимания обстоятельств дел, учета интересов сторон при решении вопроса об изменении размера алиментов и в других случаях. С каждым годом число детей, не получающих алиментных платежей, возрастает. Это связано с различными факторами, но зачастую причиной выступает недобросовестное отношение родителей к своим обязанностям или договоренности родителей между собой, которые также не всегда выполняются. Наглядно это видно на таблице, приведенной ниже.

На основании вышеизложенного можно сделать *выводы*.

1. Негативные последствия широкомасштабно-го уклонения родителей от исполнения алиментных

Распределение ответов женщин о способах решения вопроса об алиментах		
Вариант ответа	Число ответивших женщин	В % к итогу
Мы договорились с мужем о сумме алиментов без какого-либо оформления	313	29,0
Алименты назначены судом	228	21,1
Муж пообещал, что будет платить, сколько сможет	162	15,0
Я не хочу получать никаких алиментов от мужа	104	9,6
Вопрос об алиментах пока не обсуждали	95	8,8
Муж отказывается платить алименты, придется обращаться в суд	58	5,4
Мы с мужем заключили нотариальное соглашение	29	2,7
Муж категорически против алиментов, я не буду настаивать	26	2,4
Муж обещал оставить часть собственности	16	1,5
Другое	73	6,8
Нет ответа	4	0,4

обязательств не ограничиваются рамками распавшихся семей с несовершеннолетними детьми. Такие последствия имеют общегосударственный масштаб, так как отсутствие у весьма значительной части подрастающего поколения средств, необходимых для физического, интеллектуального, нравственно-культурного и образовательного развития, негативным образом сказывается на экономическом и духовном потенциале Российского государства и общества.

2. Важным институтом ответственности в семейном праве является институт ответственности за нарушение алиментных обязательств, в первую очередь алиментных обязательств родителей по содержанию несовершеннолетних детей. Данный вид ответственности возникает в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения плательщиком алиментов возложенных на него обязательств, поэтому условно может быть назван *алиментной ответственностью*. Алиментной ответственности присущи все принципы семейно-правовой ответственности, наряду с которыми действует и специфический принцип — принцип обеспечения приоритетной защиты прав несовершеннолетних детей, сущность которого состоит в главенстве интересов детей в общей системе прав человека.

3. Неисполнение или ненадлежащее исполнение плательщиком по алиментным обязательствам своих обязанностей по содержанию несовершеннолетнего ребенка, как правило, влечет причинение родителю или иному лицу, с которым проживает ребенок, морального вреда в виде нравственных страданий — чувства обиды, горечи, унижения. Таким образом, имеет место «двойное» нарушение: во-первых, имущественных прав ребенка на получение содержания и, во-вторых, личного неимущественного права родителя, с которым он проживает, — права на уважение личной и семейной жизни. Все сказанное позволяет предложить дополнить ст. 115 Семейного кодекса РФ п. 3 следующего содержания: «Родитель

или иное лицо, с которым проживает несовершеннолетний ребенок, вправе также взыскать с виновного в несвоевременной уплате алиментов лица, обязанного уплачивать алименты, компенсацию морального вреда, причиненного задержкой исполнения». В 2014 г. была принята Концепция семейной политики РФ, устанавливающая в разделе VII необходимость полного устранения ситуации, когда дети не получают либо недополучают содержание (алименты) от своих родителей. Концепция рассчитана до 2025 г., а пик разработки законопроектов и их реализации должен прийти на 2016—2017 г. Одним из решений, предложенных депутатской группой по социальным вопросам, является создание алиментного фонда по образу уже действующего Пенсионного фонда РФ. Суть данной организации в аккумулировании платежей и государственных дотаций, которые в дальнейшем будут распределены между лицами, не получающими алименты на ребенка от установленных законом плательщиков.

Таким образом, неплательщик становится не просто неплательщиком, а должником государства со всеми вытекающими правовыми последствиями. Дети, напротив, будут получать положенные выплаты точно в срок. Эксперты прогнозируют рассмотрение закона в 2016 г.

Таким образом, планируется обеспечивать возможность детей в Российской Федерации получать достаточное материальное обеспечение, для того чтобы развиваться полноценными личностями.

¹ См.: Исаев Б.А. Социология: Крат. курс. СПб.: Питер, 2010.

² Официальный сайт управления ФССП России «Данные о средней заработной плате по России для ежемесячных расчетов по алиментам» // <http://r10.fssprus.ru/2006197>

Список литературы

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) // СЗ РФ. 26.01.2009. № 4. Ст. 445.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ. (в ред. от 05.05.2014) // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.
3. Антропова Ю.Ю. Государственная региональная семейная политика в современной России: Автореф. дис. ... докт. социол. наук. Москва, 2010.
4. Данилян М.А. Алиментные обязательства родителей по содержанию несовершеннолетних детей и ответственность за их нарушение: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015.
5. Катитова О.В. Правовая природа механизма алиментирования в семейном праве Российской Федерации: Монография М.: Юриспруденция, 2010.

УДК 34

The Basic Private Law Principles Regulating International Commercial Contracts from the Perspective of Russian Law

Основные частноправовые принципы регулирования международных коммерческих договоров с позиции российского права

Dina Pavlovna Strigunova,
Candidate in Law, Senior Lecturer,
Deputy Head of the Department
of Business and Labor law
of the State University of Management
E-mail: dina_str@ist.ru

Дина Павловна Стригунова,
кандидат юридических наук, доцент,
заместитель заведующего кафедрой
предпринимательского и трудового права
Государственного университета управления
E-mail: dina_str@ist.ru

Annotation. The aim of the article is to define the basic principles of private law regulating international commercial contracts among which is the freedom of doing business, inviolability of private property, freedom of contract, good faith, reasonableness and fairness, cooperation.

Keywords: international commercial contract, principle of the legal regulation of the international commercial contracts, freedom of doing business, inviolability of private property, freedom of contract, good faith, reasonableness and fairness, cooperation

Аннотация. Цель настоящей статьи — определение основных принципов частного права, лежащих в основе правового регулирования международных коммерческих договоров, среди которых названы свобода осуществления предпринимательской деятельности, неприкосновенность частной собственности, свобода договора, добросовестность, разумность и справедливость, сотрудничество.

Ключевые слова: международный коммерческий договор, принцип правового регулирования международных коммерческих договоров, свобода осуществления предпринимательской деятельности, неприкосновенность частной собственности, свобода договора, добросовестность, разумность, справедливость, сотрудничество

Основу правового регулирования международных коммерческих договоров с позиции применимого международного частного и гражданского (коммерческого) права составляют частноправовые принципы их правового регулирования. Указанные правовые принципы, как и принципы права в целом, представляют собой наиболее общие правила поведения, которые имеют закрепление в источниках частноправового регулирования международных коммерческих договоров либо следуют из их общего смысла.

В зарубежном законодательстве принципы частного (гражданского) права впервые получили отражение во Французском гражданском кодексе (ФГК)¹, среди которых были провозглашены принцип юридического равенства участников отношений, принцип неприкосновенности частной собственности, принцип свободы договора. Эти принципы были закреплены и получили свое дальнейшее развитие в праве большинства других современных государств².

Эти и другие принципы, став основополагающими идеями правового регулирования граждан-

ско-правовых договоров, легли в основу принципов негосударственного регулирования международных коммерческих договоров, получив отражение в целом ряде международных документов, относимых к *lex mercatoria*.

Так, например, в Принципах европейского договорного права (ЕДП) закреплены принципы: (а) свободы договора (ст. 1:102); (б) добросовестного и честного поведения (ст. 1: 201); (в) обязанности сотрудничать (ст. 1:202); (г) разумности (1:302)³.

В Модельных правилах европейского частного права (ЕЧП) нашли отражение принципы: (а) автономия воли сторон (ст. II.-1:102); (б) добросовестность и честная деловая практика (ст. III.-1:103); (в) сотрудничество (ст. III.-1:104); (г) запрет дискриминации (гл. 2; ст. III.-1:105); (ж) диспозитивность (ст. I.-1:104)⁴.

В Принципах международных коммерческих договоров УНИДРУА (в ред. 2010 г.) основополагающими принципами негосударственного регулирования международных коммерческих договоров

могут считаться принципы: (а) свободы договора; (б) добросовестности и честной деловой практики (ст. 1.7); (в) разумности (ст. 1.8, 2.1.4 и др.); (г) сотрудничества (ст. 5.1.3); (д) эстоппель (ст. 1.8)⁵.

Таким образом, исходя из закрепленных в документах *lex mercatoria* правил, основными принципами негосударственного регулирования международных коммерческих договоров, повторяющимися в каждом из приведенных документов и в связи с этим, очевидно, имеющих определенное значение, являются: (1) принцип свободы договора или автономии воли сторон; (2) добросовестности и честной деловой практики; (3) сотрудничества. В рамках принципа сотрудничества можно рассматривать запрет дискриминации, а в рамках принципа добросовестности – эстоппель. При этом вне зависимости от специального закрепления в них принципа диспозитивности применение каждого из указанных документов и положений, содержащихся в них, основывается на этом принципе, поскольку применение любого из этих документов является добровольным.

Основными *принципами российского частного права*, которое может оказаться применимым при правовом регулировании международных коммерческих договоров, являются те, которые закреплены прежде всего в ст. 1 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ)⁶. Это (1) принцип равенства участников регулируемых отношений, (2) принцип неприкосновенности собственности, (3) принцип свободы договора, (4) принцип недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, (5) принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав и обеспечения восстановления нарушенных прав и их судебной защиты, (6) принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств на всей территории РФ. Помимо названных принципов, п. 3 ст. 1, п. 2 ст. 6 ГК РФ содержат упоминание таких оценочных категорий, как добросовестность, разумность и справедливость, которые также могут считаться принципами частного права, применяемыми в том числе при правовом регулировании международных коммерческих договоров с позиции российского права.

Принцип свободы осуществления предпринимательской деятельности получил закрепление, в частности, в ст. 34 Конституции РФ⁷, служащей основой для занятия предпринимательской деятельностью любого лица в государстве с рыночной экономикой. Как сказано в ч. 1 ст. 34 Конституции РФ, каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Понятно, что указанный принцип связывается с право- и дееспособностью хозяйствующих субъектов, в том числе участников международных коммерческих договоров, а равно

может быть связан с их имущественной самостоятельностью и способностью нести ответственность по своим обязательствам всем принадлежащим им имуществом.

С принципом свободы осуществления предпринимательской деятельности связан принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств на всей территории РФ, а также принцип свободы конкуренции. Как сказано в ч. 2 ст. 34 Конституции РФ, не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Немаловажным для предпринимателей, равно как и для иных юридических лиц и граждан, является *принцип неприкосновенности частной собственности*, получивший закрепление в ст. 35 Конституции РФ. В соответствии с ч. 1 ст. 35 Конституции РФ право частной собственности охраняется законом. При этом каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами (ч. 2 ст. 35 Конституции РФ). Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения (ч. 3 ст. 35 Конституции РФ).

Принцип неприкосновенности частной собственности имеет значение в том числе и для участников международных коммерческих договоров, которые должны иметь гарантию того, что приобретенное ими имущество либо созданная ими вещь смогут свободно находиться во владении, пользовании и распоряжении этих лиц. Безусловно, исключения могут быть предусмотрены законом, что не в последнюю очередь относится к случаям владения иностранным субъектом вещью, находящейся на территории другого государства. На этот счет, например, Федеральный закон «Об иностранных инвестициях» 1999 г. предусматривает гарантию со стороны Российского государства на случай национализации имущества, принадлежащего иностранному инвестору или организации с иностранными инвестициями (ст. 8)⁸.

Важнейшим принципом правового регулирования международных коммерческих договоров с позиции применимого материального права является *принцип свободы договора*. Свобода обычно понимается как воля, простор, возможность действовать по своему усмотрению, без какого-либо стеснения или подчинения чужой воле⁹. В юридической и философской литературе свобода определяется как возможность ничем не связанного выбора, принятия решения ни от кого, ни от каких-либо внешних обстоятельств¹⁰. Применительно к договору свобода «означает возможность сделать добровольное и осознанное волеизъявление, адекватно отражающее

внутреннюю волю субъекта, обусловленную его потребностями, мотивами»¹¹.

В соответствии со ст. 1.1 Принципов УНИДРУА 2010 г. свобода договора означает, что стороны свободны вступать в договор и определять его содержание. Как отмечается в комментарии к указанному документу, «принцип свободы договора имеет огромное значение в контексте международной торговли. Право предпринимателей свободно решать, кому предлагать свои товары или услуги и кто будет их поставщиком, так же как и возможность свободно согласовывать условия отдельных сделок, является фундаментом рыночно ориентированного и конкурентного экономического порядка»¹².

Принцип свободы договора является одним из главных начал частного права, получивших отражение в ст. 1 и 421 ГК РФ. Свобода договора проявляется в различных аспектах, количество которых у разных ученых неодинаково¹³.

Так, Ю.В. Рогова в монографии, специально посвященной исследованию договора как средства обеспечения стабильности гражданского оборота, еще более детально рассматривает элементы свободы договора и считает, что она представляет собой возможность сторон договора (контрагентов) по своему усмотрению:

- (1) определять, заключать или не заключать договор, иными словами, вступать или не вступать в договорные отношения (свобода заключения договора);
- (2) определять, с кем заключать договор (свобода выбора контрагента договора);
- (3) определять, где заключать договор (свобода выбора места заключения договора);
- (4) определять, когда заключать договор (свобода выбора времени заключения договора);
- (5) определять форму заключаемого договора (свобода выбора формы договора);
- (6) определять вид заключаемого договора (свобода вида договора);
- (7) определять содержание (условия) заключаемого договора, включая возможность изменять и отменять условия договора (свобода определения условий договора);
- (8) расторгать договор, иным образом прекращать действие договора, т.е. выходить из договорных отношений (свобода расторжения договора)¹⁴.

Указанное мнение в полной мере отражает принцип свободы договора и заслуживает внимания.

Так, свобода в решении вопроса относительно заключения или незаключения договора с определенным лицом по сути означает недопустимость понуждения какого-либо частного лица к заключению договора. Свобода в выборе партнера для договора означает возможность среди многих участников предпринимательской деятельности остановить свой

выбор на одном из них в целях заключения договора. Свобода выбора времени и места заключения договора позволяет сторонам будущего договора по своему усмотрению решить данный вопрос. Однако в том, что касается свободы формы договора, то полагаем, что в соответствии с действующим отечественным законодательством подобный элемент свободы договора в нем пока отсутствует. Что касается свободы в определении вида договора, то она заключается в том, что стороны будущего договора вправе заключать любые договоры, не противоречащие закону и иным нормативным правовым актам, вне зависимости от того, предусмотрен данный договор нормативным актом или нет (поименованные и непоименованные договоры), в том числе заключать так называемые смешанные договоры, т.е. договоры, содержащие элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами.

Свобода в определении содержания договора, по мнению Ю.В. Роговой, «может быть описана как возможность частных лиц – участников общественного отношения, которое они предполагают подвергнуть своему договорному регулированию, определять содержание (условия) заключаемых договоров по своему усмотрению, исходя из существа, содержания и целей, сложившихся между ними отношений, из собственных интересов, потребностей и целей»¹⁵. Достаточно сложна в понимании свобода расторгнуть договор, поскольку основным правилом является *pacta sunt servanda*, однако по соглашению сторон договор может быть расторгнут (ст. 450 ГК РФ). Кроме того, никто не лишен возможности расторгнуть договор по решению суда при существенном нарушении договора другой стороной либо в силу существенного изменения обстоятельств, а также отказаться от договора (исполнения договора) или осуществления прав по договору в силу ст. 450.1 ГК РФ, если право на такой отказ предусмотрено законом или договором.

Понятно, что любая свобода имеет свои пределы. Это относится и к свободе договора. По этому поводу в одной из своих работ Н.И. Клейн отметила, что в соответствии с п. 3 ст. 55 Конституции РФ и абз. 2 п. 2 ст. 1 ГК РФ:

- (а) гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона, в частности, на основании Федерального закона РФ «О защите конкуренции»;
- (б) ограничение может быть введено только по тем основаниям, которые перечислены в ст. 55 Конституции РФ и ст. 1 ГК РФ.

Кроме того, при определении условий договора свобода договора всегда ограничена императивными нормами применимого материального права, таким образом, она распространяется только в отношении его диспозитивных норм, которые могут быть изменены сторонами в их соглашении¹⁶.

С несколько иных позиций рассматривают вопрос об ограничении свободы договора А.Г. Карапетов и А.И. Савельев, которые выделяют две основные модели ограничения свободы договора. Как пишут указанные авторы, «первая модель состоит в установлении государством прямых ограничений свободы договора путем указания на то, какие конкретно условия сторонам согласовывать в договоре запрещено. Эти указания облакаются в императивные нормы, вводящие прямые запреты или позитивные предписания, из которых такие запреты недвусмысленно вытекают. <...> Вторая модель ограничения свободы договора (ex post контроль договорной свободы) требует от законодателя или высших судов закрепления на уровне закона или прецедентной практики общих оценочных стандартов, которым сделка и ее условия должны соответствовать, и фактически делегирует основную долю политико-правовой оценки соответствия конкретных договорных условий этим оценочным стандартам судам, рассматривающим конкретный спор»¹⁷. К таким оценочным категориям относятся, прежде всего добросовестность, разумность, справедливость.

Нужно отметить, что в документах *lex mercatoria* также содержатся положения относительно того, что свобода договора может быть ограничена императивными нормами (ст. II.-1:102 Модельных правил ЕЧП 2009 г., ст. 1:102 Принципов ЕДП 1998 г., ст. 1.5 Принципов УНИДРУА 2010 г.).

При осуществлении предпринимательской деятельности, в том числе при заключении и исполнении международных коммерческих договоров, немаловажными становятся *принципы добросовестности, разумности и справедливости*. Являясь по сути оценочными категориями, указанные принципы допускают «известную свободу правоприменителя в их интерпретации с учетом конкретных обстоятельств разрешаемого вопроса»¹⁸.

Принцип справедливости, на наш взгляд, является общетеоретическим правовым принципом, который должен «пронизывать» все право современных социально ориентированных и правовых государств, в том числе их частное право. Полагаем, что на сегодняшний день принцип справедливости при правовом регулировании коммерческих договоров, в том числе международного характера, можно рассматривать как принцип, который означает баланс интересов участников таких договоров, обеспечиваемый за счет соблюдения правила о том, что характер совершаемых каждой из его сторон действий соответствует наступающим последствиям. Принцип разумности применительно к международным коммерческим договорам следует понимать как целесообразность в поведении их сторон, а также проявление лицами заботливости и осмотрительности при их заключении и исполнении. Принцип добросовестности следует понимать как честность,

открытость и уважение к контрагенту по договору, в том числе контрагенту, чьим личным законом является право иного государства.

Помимо названных в сфере частного права, могут быть выделены и другие принципы, которые происходят из других отраслей права (как, например, это имеет место с принципом справедливости), но находят применение при правовом регулировании международных коммерческих договоров. Таким принципом является *принцип сотрудничества*, который берет свое начало в международном публичном праве и означает принцип взаимодействия и взаимопомощи государств. В сфере международного публичного права указанный принцип был рассмотрен, в частности, Т.Н. Нешатаевой¹⁹. В последнее время указанному принципу начали уделять внимание в частноправовой науке. Так, например, Е.В. Богданов называет данный принцип принципом солидарности²⁰.

Нормы о сотрудничестве содержатся в международных нормативных актах. Например, подобная норма есть в ст. 1:202 Принципов ЕДП, в соответствии с которой каждая сторона обязана сотрудничать с другой стороной для достижения конечного результата контракта. Принцип сотрудничества закреплен в ст. 5.1.3 Принципов УНИДРУА 2010 г., согласно которой каждая сторона должна сотрудничать с другой стороной, если такое сотрудничество можно разумно ожидать в связи с исполнением обязательств этой стороны. Указанный принцип закреплен в ст. III.-1:104 Модельных правил европейского частного права (ЕЧП). Согласно ему, должник и кредитор обязаны сотрудничать друг с другом в тех случаях и в том объеме, когда это можно разумно ожидать в связи с исполнением обязанности должника.

Принцип сотрудничества сторон следует из п. 3 ст. 307 ГК РФ, согласно которой при установлении, исполнении обязательства и после его прекращения стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, взаимно оказывая необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставляя друг другу необходимую информацию.

С учетом сказанного в сфере частного права и применительно к международным коммерческим договорам сотрудничество следует понимать как взаимодействие и взаимопомощь (содействие друг другу) участников международного коммерческого оборота.

С учетом изложенного выше в качестве основных частноправовых принципов правового регулирования международных коммерческих договоров с позиции российского частного права можно выделить: (1) принцип свободы осуществления предпринимательской деятельности, который понимается как свободное использование своих способ-

ностей и имущества для занятия предпринимательской деятельностью, в том числе при заключении международных коммерческих договоров, а также связанные с ними принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств на всей территории РФ и принцип свободы конкуренции; (2) принцип неприкосновенности частной собственности, означающий право каждого участника международного коммерческого договора иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им; (3) принцип свободы договора, который понимается как свобода в заключении международного коммерческого договора, выборе контрагента, возможности заключать любой договор как поименованный, так и непоименованный, а также смешанный, возможность свободно определять условия и содержание заключаемого договора, время и место заключения договора, свобода в его изменении и расторжении; (4) принципы справедливости, добросовестности и разумности. При этом разумность следует понимать как проявление лицом заботливости и осмотрительности в своем поведении, а добросовестность – как честность, открытость и уважение к контрагенту по договору; принцип сотрудничества, под которым следует понимать взаимодействие и взаимопомощь (содействие друг другу) участников международного коммерческого оборота.

⁹ *Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона)* / Пер. с фр. Захватаева В.Н. М.: Инфотропик Медиа, 2012.

¹⁰ Напр.: *Право стран Латинской Америки: кодификация материального и процессуального гражданского права: Монография* / Под ред. В.В. Безбаха, В.Ф. Поньки. М.: РУДН, 2013. С. 117; *Гражданское право Германии: Хрестоматия избранных произведений Франца Берхефта и Йозефа Колера* / Сост. Р.С. Куракин, Е.В. Семенова: Пер. с нем. проф. В.М. Нечаева]. М.: РИОР: Инфра-М, 2014. С. 49—53; *Ласк Г. Гражданское право США (право торгового оборота)* / Сокр. пер. с англ. Ю.Э. Милитаревой и В.А. Дозорцева; Под ред. Е.А. Флейшиц. М.: Изд. иностр. лит., 1961. С. 7; *Мозолин В.П., Фарнсворт Е.А. Договорное право в США и СССР*. М.: Наука, 1988. С. 12; *Ансон В. Договорное право* / Под общ. ред. О.Н. Садикова. М.: Юрид. лит., 1984. С. 13, 15.

¹¹ *Principles of European Contract Law (Parts I, II and III) 2003* //

[Http://www.lexmercatoria.org](http://www.lexmercatoria.org).

¹² *Модельные правила европейского частного права* / Науч. ред. Н.Ю. Рассказова. М.: Статут, 2013. СПС «КонсультантПлюс».

¹³ *Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010* / Пер. с англ. А.С. Комарова. М.: Статут, 2013. СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ *Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)*. Федеральный закон РФ № 51-ФЗ от 30.11.1994г. (ред. от 30.12.2015г.) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁵ *Конституция Российской Федерации* (принята всенародным голосованием 12.12.1993г.) (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

¹⁶ *Федеральный закон «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» № 160-ФЗ от 09.07.1999* (в ред. 05.05.2014 г.) // СЗ РФ. 1999. № 28. Ст. 3493.

¹⁷ *Даль В.* Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. Т. 4. М., 1998. С. 151.

¹⁸ *Алексеев С.* Философия права. М., 1998. С. 84.

¹⁹ *Рогова Ю.В.* Договор как средство обеспечения стабильности гражданского оборота. М.: Статут, 2015. СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ *Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010*.

²¹ Напр.: *Татаркина К.П.* Форма сделок в гражданском праве России: Монография. Томск, 2012. СПС «КонсультантПлюс»; *Басин Ю.Г.* Избранные труды по гражданскому праву. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 27; *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М.: Статут, 2005. С. 153; *Клейн Н.И.* Принцип свободы договора и основания его ограничения в предпринимательской деятельности // Журнал российского права. 2008. № 1. СПС «КонсультантПлюс».

²² *Рогова Ю.В.* Указ. соч.

²³ Там же.

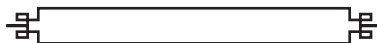
²⁴ *Клейн Н.И.* Указ. соч.

²⁵ *Каранетов А.Г., Савельев А.И.* Свобода договора и ее пределы: В 2 т. Т. 2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. М.: Статут, 2012. СПС «КонсультантПлюс».

²⁶ *Богданова Е.Е.* Принцип разумности в гражданском праве Российской Федерации // Адвокат. 2013. № 1. С. 5—12.

²⁷ *Неиштаева Т.Н.* Суды и общепризнанные принципы и нормы международного права // Вестник ВАС РФ. 2004. № 3 (136). С. 128.

²⁸ *Богданов Е.В.* Принцип солидарности в предпринимательских отношениях // Проблемы реализации принципов права в предпринимательской деятельности: Монография. М.: Юстицинформ, 2016. С. 75—82.



УДК 34

The Principles of the Private International Law in the Legal Regulation of the International Commercial Contracts

Принципы международного частного права в правовом регулировании международных коммерческих договоров

Dina Pavlovna Strigunova,
Candidate in Law, Senior Lecturer,
Deputy Head of the Department
of Business and Labor law
of the State University of Management
E-mail: dina_str@ist.ru

Дина Павловна Стригунова,
кандидат юридических наук, доцент,
заместитель заведующего кафедрой
предпринимательского и трудового права
Государственного университета управления
E-mail: dina_str@ist.ru

Annotation. The aim of the article is the analysis of the major principles of the private international law affecting on the legal regulation of the international commercial contracts. These principles are comity of nations, principles of legal regimes for merchants, principle of mutuality, retortion, the principle of the closest connection, party autonomy.

Keywords: international commercial contract, principle of the legal regulation of the international commercial contracts, comity of nations, national treatment, most favored nation treatment, the closest connection, party autonomy

Аннотация. Целью настоящей статьи является определение основных принципов международного частного права, влияющих на правовое регулирование международных коммерческих договоров, таких как международная вежливость, принцип предоставления коммерсантам определенных режимов деятельности, принцип взаимности и реторсии, принцип наиболее тесной связи и принцип автономии воли сторон.

Ключевые слова: международный коммерческий договор, принцип правового регулирования международных коммерческих договоров, международная вежливость, национальный режим, режим наибольшего благоприятствования, взаимность, реторсия, принцип наиболее тесной связи, автономия воли сторон

В правовом регулировании международных коммерческих договоров немаловажную роль играет то, какие принципы лежат в основе их правового регулирования. Слово «принцип» происходит от латинского *principium* и определяется как основа, первоначало. Римляне придавали особое значение принципам, утверждая, что «принцип – важнейшая часть всего (*principium est potissima pars cuiusque rei*)»¹. По определению В. Даля, слово «принцип» означает научное начало, основу, от которой не отступают².

В правовой науке принцип, как правило, определяется в качестве теоретического обобщения наиболее существенного, типичного, составляющего основу какой-либо отрасли знания³. Наиболее близкой в определении правовых принципов представляется нам позиция А.В. Малько, который считает, что принципы права «представляют собой наиболее общие правила поведения, которые либо прямо сформулированы в законе, либо выводятся из его смысла»⁴. Принципы правового регулирования международных коммерческих договоров являются

основными (руководящими) идеями их правового регулирования, имеющими закрепление в источниках применимого права либо выводимыми из общего смысла применимого права. Данные принципы обладают значительной устойчивостью, носят системообразующий характер и обладают такими признаками, как универсальность, императивность, гуманизм.

В литературе проводятся различные классификации принципов права. В частности, выделяют общеправовые, межотраслевые и отраслевые принципы права⁵. Учитывая то, что правовое регулирование международных коммерческих договоров лежит сразу в нескольких отраслях права, принципы их правового регулирования можно разделить на общеправовые (свойственные праву в целом), межотраслевые (характерные группе смежных отраслей, например, которыми применительно к международным коммерческим договорам являются принципы международного частного права и принципы применимого гражданского (коммерческого) права,

именуемые в целом принципами частного права), а также отраслевые принципы (свойственные конкретной отрасли права, например международному частному праву). Именно на рассмотрении принципов международного частного права (далее – МЧП), играющих определенную роль в правовом регулировании международных коммерческих договоров, сосредоточено внимание автора настоящей статьи.

В доктрине выделяют различные принципы международного частного права. Например, Л.П. Ануфриева к принципам МЧП относит международную вежливость (*comitas gentium*), национальный режим, взаимность, режим наибольшего благоприятствования, а также реторсии, которые в отечественной науке принято рассматривать в разделах, касающихся действия коллизионных норм, наряду с категориями публичного порядка, обхода закона и обратной отсылки⁶. И.В. Гетьман-Павлова считает принципами международного частного права принцип автономии воли участников правоотношения, принцип наиболее тесной связи, принцип предоставления определенных режимов, принцип взаимности, принцип международной вежливости, принцип недискриминации, право на реторсии⁷.

С учетом мнений этих и других ученых считаем, что наиболее важными принципами международного частного права, применяемыми при правовом регулировании международных коммерческих договоров, являются: (1) принцип международной вежливости, (2) принцип предоставления коммерсантам определенных режимов деятельности (национальный режим, режим наибольшего благоприятствования), (3) принцип взаимности и реторсии, (4) принцип наиболее тесной связи и (5) принцип автономии воли сторон.

Принцип международной вежливости считается одним из старейших принципов международного частного права. Как отмечается в литературе, в XVII в. международная вежливость (*comitas gentium*) являлась предпосылкой применения иностранного права⁸. Международная вежливость представляет собой правило поведения, которому государство следует, не признавая его юридически обязательным, т.е. не ожидая ответных действий со стороны других государств.

Понятие международной вежливости широко применяется в отечественной правоприменительной практике. Так, в соответствии с п. 20 постановления Пленума ВАС РФ № 8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса» от 11.06.1999 г.⁹ направление судебного поручения в порядке правовой помощи возможно и на условиях международной вежливости в отсутствие международного договора об оказании правовой помощи. При рассмотрении споров из международных коммерческих договоров выполнение судебных поруче-

ний может быть связано с вручением иностранному контрагенту повестки о вызове в суд, а также содействием в получении информации об иностранном праве.

Следующим принципом международного частного права, оказывающим влияние на правовое регулирование международных коммерческих договоров, является *принцип взаимности*, который нередко отождествляют с международной вежливостью, однако он имеет самостоятельное значение.

Являясь не только нормой международного обычного права, но и получив закрепление в национальном праве государств, в том числе РФ, взаимность предоставляет лицам иностранного государства определенные права на своей территории или определенный правовой режим при условии, что отечественные лица также будут пользоваться аналогичными правами или правовым режимом в данном иностранном государстве.

В международном частном праве выделяют материальную и коллизионную взаимность. Материальная взаимность, в свою очередь, подразделяется на собственно материальную взаимность и формальную взаимность. Как отмечает М.М. Богуславский, под материальной взаимностью понимается предоставление иностранным физическим и юридическим лицам в стране пребывания тех же конкретных прав, которыми пользуются в данном иностранном государстве отечественные граждане и юридические лица. При формальной взаимности иностранным физическим и юридическим лицам предоставляются те права, которыми пользуются отечественные граждане и юридические лица¹⁰. Особенность формальной взаимности состоит в том, что иностранным лицам в отечественном государстве могут быть предоставлены такие права, которых они не имеют в своей стране.

Вопрос о взаимности может возникнуть при определении правового статуса участников международных коммерческих договоров. При этом по общему правилу участники таких договоров будут пользоваться правами на основе формальной взаимности (ст. 1196 ГК РФ, ст. 398 ГПК РФ, ст. 254 АПК РФ). Так, в соответствии со ст. 1196 ГК РФ иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в РФ гражданской правоспособностью наравне с российскими лицами, кроме случаев, установленных законом. Согласно п. 1 ст. 254 АПК РФ иностранные лица пользуются процессуальными правами и несут процессуальные обязанности наравне с российскими организациями и гражданами. Что касается материальной взаимности, то она предоставляется лишь в некоторых сферах, таких как авторское право, право промышленной собственности, двойное налогообложение.

Нормы о коллизионной взаимности содержатся в ст. 1189 ГК РФ, согласно которой применение ино-

странного права в РФ не зависит от того, применяется ли в иностранном государстве к отношениям такого рода российское право, за исключением случаев, когда применение иностранного права на началах взаимности предусмотрено законом. При этом в тех случаях, когда применение иностранного права зависит от взаимности, предполагается, что она существует, если не доказано иное. Таким образом, по общему правилу применение иностранного права не зависит от взаимности, следовательно, при подчинении международного коммерческого договора иностранному праву отечественный суд обязан его применять. В тех случаях, когда применение иностранного права основывается на взаимности, она предполагается, пока не доказано обратное. Указанное положение имеет большое значение при правовом регулировании международных коммерческих договоров, когда применимым правом выступает право иностранного государства.

С принципом взаимности связан *принцип предоставления определенных режимов участникам международных коммерческих договоров*. В сфере международного частного права выделяют национальный режим, специальный режим (преференциальный либо негативный) и режим наибольшего благоприятствования. По общему правилу иностранным физическим лицам, в том числе участвующим в международных коммерческих договорах, предоставляются национальный или специальный правовые режимы, а иностранным юридическим лицам – режим наибольшего благоприятствования. Преференциальный режим, как правило, предоставляется физическим лицам, проживающим в приграничных областях, а также крупным иностранным инвесторам – юридическим лицам¹¹.

Право на реторсии представляет собой право государства на совершение правомерных ответных ограничительных действий в отношении другого государства в тех случаях, когда на территории последнего нарушаются законные права и интересы физических и юридических лиц первого государства. Цель реторсий состоит в том, чтобы добиться отмены введенных ограничений. При этом обоснованное применение реторсий не рассматривается как дискриминация.

В российском законодательстве нормы о реторсиях закреплены в ст. 1194 ГК РФ, п. 4 ст. 398 ГПК РФ, п. 4 ст. 254 АПК РФ. Так, в силу ст. 1194 ГК РФ полномочиями на ответные ограничения в РФ обладает Правительство РФ, которое может устанавливать ответные ограничения (реторсии) в отношении имущественных и личных неимущественных прав граждан и юридических лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения имущественных и личных неимущественных прав российских граждан и юридических лиц. Аналогичную норму содержит п. 4 ст. 254 АПК РФ.

Принцип автономии воли является основополагающим принципом международного частного права, означающим возможность для участников международных коммерческих договоров избирать для их регулирования применимое право. Указанный принцип получил закрепление в целом ряде международных соглашений и внутреннем законодательстве государств, а также некоторых документах *lex mercatoria*. В РФ принцип автономии воли получил закрепление в ст. 1210 ГК РФ, согласно которой стороны международного коммерческого договора могут при его заключении, а также в последующем избрать право, регулирующее их договор. В целом принцип автономии воли считается основополагающим принципом международного частного права, оказывающим влияние на правовое регулирование международных коммерческих договоров.

Принцип наиболее тесной связи означает, что при отсутствии выбора права сторонами международного коммерческого договора его правовое регулирование будет осуществляться в соответствии с правом, к которому «тяготее» договор, т.е. правом, с которым договорные отношения связаны наиболее тесным образом. Указанный принцип также получил отражение в международных и национальных правовых актах, в том числе ст. 1211 ГК РФ.

Приведенные правовые принципы, на наш взгляд, являются теми правовыми идеями, на которых, помимо других принципов (общетеоретических, межотраслевых и отраслевых), строится правовое регулирование международных коммерческих договоров с точки зрения международного частного права.

¹ Грибанов Д.В. Разумность как принцип правового регулирования // Бизнес, менеджмент и право. 2015. № 1. С. 112—115.

² Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. Т. 3. М., 1982. С. 431.

³ Татарников А.В. Принципы разумности и добросовестности в гражданском праве России: Дис. ... к.ю.н. М., 2010. С. 13.

⁴ Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. 4-е изд., испр. и доп. М.: Издательский дом «Дело»: РАНХиГС, 2014. С. 163.

⁵ Теория государства и права: Учебник для бакалавров / Под ред. А.С. Пиголкина, Ю.А. Дмитриева. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2013. С. 437.

⁶ Ануфриева Л.П. Соотношение международного публичного и международного частного права: сравнительное исследование правовых категорий: Дис. ... д.ю.н. М., 2004. С. 162—163.

⁷ Гетьман-Павлова И.В. Международное частное право: Учебник для бакалавров. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2014. С. 32.

⁸ Там же. С. 34.

⁹ Вестник ВАС РФ. 1999. № 8.

¹⁰ Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: Инфра-М, 2011. С. 97—99.

¹¹ Гетьман-Павлова И.В. Указ. соч. С. 32.

УДК 34

Concept and types of normative legal acts on origin and development of entrepreneurship in the Russian Federation

Понятие и виды нормативных правовых актов о возникновении и развитии предпринимательства в Российской Федерации

Marat Vildanovich Saudakhanov,

Candidate of Law sciences,

Associate professor of the chair of civil law disciplines in the Russian law academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation

E-mail: northen.wind@bk.ru

Марат Вильданович Саудаханов,

кандидат юридических наук,

доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин КИ Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)

E-mail: northen.wind@bk.ru

Annotation. In this article we explore concept and types of normative legal acts on origin and development of entrepreneurship in the Russian Federation. The author makes the analysis and gives the conclusions.

Keywords: entrepreneurship, business activity, Constitution of the Russian Federation

Аннотация. В статье рассмотрены понятие и виды нормативных правовых актов о возникновении и развитии предпринимательства в Российской Федерации. Автор проводит анализ и делает выводы.

Ключевые слова: предпринимательство, предпринимательская деятельность, Конституция Российской Федерации

Правовую основу возникновения и развития предпринимательства составляют нормативные правовые акты.

Под источниками возникновения и развития предпринимательства мы понимаем формы юридического закрепления правовых норм, регулирующих возникновение и развитие предпринимательства. К числу таких источников относятся правовые акты. Отнесение к источникам возникновения и развития предпринимательства актов органов судебной власти обусловлено особенностями процесса формирования российской системы права. Многообразие источников возникновения и развития предпринимательства побудило нас к их классификации и систематизации.

Прежде всего, отметим, что в Российской Федерации действуют нормативные правовые акты уже не существующих государств — СССР¹ и РСФСР². Эти правовые акты сохраняют свою юридическую силу полностью или в части, не противоречащей Конституции РФ от 12 декабря 1993 г., а также в случаях, если республиканские акты РСФСР не заменены соответствующими федеральными законами РФ (п. 2 и 6 раздела второго Конституции РФ), а общесоюзные акты в соответствии со ст. 1 и 4 Закона РСФСР «О действии актов органов Союза ССР на территории РСФСР» от 24 октября 1990 г.³ и ст. 2 постановления Верховного Совета РСФСР

«О ратификации Соглашения о создании Содружества Независимых Государств» от 12 декабря 1991 г.⁴ не приостановлены в установленном порядке или не заменены правовыми актами РСФСР. Таким образом, к числу правовых источников относятся нормативные правовые акты СССР и РСФСР.

Среди правовых актов Российской Федерации как источников возникновения и развития предпринимательства высшей юридической силой обладает Конституция РФ, принятая 12 декабря 1993 г. и в соответствии с абзацем первым п. 1 ее второго раздела вступившая в юридическую силу со дня официального опубликования, т.е. с 25 декабря⁵.

В юридической литературе обращается внимание на неоднократность официального опубликования Конституции РФ.

Так, принятие первых двух «поправок» к Конституции РФ: «Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации «Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы»» (одобрен Государственной Думой 21 ноября 2008 г.; одобрен Советом Федерации 26 ноября 2008 г.)⁶; «Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации» «О контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства Российской Федерации»» (одобрен Государственной Думой 21 ноября 2008 г.); одобрен Со-

ветом Федерации 26 ноября 2008 г.)⁷ — повлекло второе официальное опубликование Конституции РФ от 12 декабря 1993 г.⁸

Принятие еще двух поправок к Конституции РФ: Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации» (одобрен Государственной Думой 22 ноября 2013 г.; одобрен Советом Федерации 27 ноября 2013 г.)⁹; Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации, «О Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации» (одобрен Государственной Думой 23 мая 2014 г.; одобрен Советом Федерации 28 мая 2014 г.)¹⁰ — повлекло третье официальное опубликование Конституции РФ от 12 декабря 1993 г.¹¹

Как указано в ст. 71 Конституции РФ, в исключительном ведении Российской Федерации находятся: «установление системы федеральных органов законодательной, исполнительной и судебной власти, порядка их организации и деятельности; формирование федеральных органов государственной власти» (п. «г»); «судоустройство; прокуратура, уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство; амнистия и помилование; гражданское, гражданско-процессуальное и арбитражно-процессуальное законодательство; правовое регулирование интеллектуальной собственности» (п. «о»); «федеральная государственная служба» (п. «т»).

По предметам исключительного ведения принимаются федеральные конституционные законы РФ и федеральные законы РФ (ч. 1 ст. 76 Конституции РФ), которые соответственно и рассматриваются нами как правовые источники, причем с меньшей юридической силой по отношению к Конституции РФ.

Среди других федеральных законов выделяются так называемые кодифицированные акты (от одного из способов систематизации — кодификации).

Ввиду того что успешное развитие предпринимательства во многом зависит от состояния гражданского законодательства, на таковое мы обращаем внимание в первую очередь.

Термин «гражданское законодательство» использован в нескольких статьях (ст. 1—4, 6—7) Гражданского кодекса РФ (часть первая)¹², введенного в действие с 1 января 1995 г.¹³ Так, в п. 1 ст. 1 ГК РФ (часть первая) закреплено следующее предписание: «Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения

восстановления нарушенных прав, их судебной защиты».

По мнению В.В. Ровного, в ст. 1 ГК РФ закреплено «семь основных начал (принципов)... гражданского законодательства, на которых покоится гражданское право и которым подчиняются все или, по крайней мере, большинство охватываемых им явлений, в том числе имеющих для отрасли ключевое значение»¹⁴.

А.В. Коновалов относительно положения п. 1 ст. 1 ГК РФ заключает следующее: «Гражданский кодекс Российской Федерации... открывается формулировкой наиболее значимых постулатов, на которых зиждется гражданско-правовое регулирование в современной России. Эти основные начала гражданского законодательства, в правовой науке чаще именуемые принципами отрасли права, — важнейшие концептуальные положения, определяющие содержание правового регулирования гражданско-правовых отношений, с учетом их специфики»¹⁵.

В ст. 2 ГК РФ (часть первая) речь идет об общественных отношениях, регулируемых гражданским законодательством: «Гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения), договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников. Участниками регулируемых гражданским законодательством отношений являются граждане и юридические лица. В регулируемых гражданским законодательством отношениях могут участвовать также Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования (ст. 124). Гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. Правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом».

Относительно положений ст. 2 ГК РФ (часть первая) имеются следующие комментарии: «В ст. 2 ГК РФ определяются виды общественных отношений, регулируемых гражданским законодательством. <...> Различаются три вида отношений, регулируемых гражданским законодательством: имущественные отношения, неимущественные отношения и отношения, объектами которых являются неотчуждаемые права и свободы человека, а также другие нематериальные блага» (В.П. Мозолин)¹⁶; «Предмет гражданского права определяет сферу действия данной отрасли. Определить предмет — значит уяснить, что регулируют нормы гражданского права. Предмет гражданского права характеризует содержание отрасли и пределы ее действия, отграничивает от других отраслей российского права» (С.С. Алексеев)¹⁷.

Лишь в ст. 3 ГК РФ (часть первая) приведено разъяснение термина «гражданское законодательство», правда, еще не столь совершенное: «1. В соответствии с Конституцией Российской Федерации гражданское законодательство находится в ведении Российской Федерации. 2. Гражданское законодательство состоит из настоящего Кодекса и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов (далее — законы), регулирующих отношения, указанные в пунктах 1 и 2 статьи 2 настоящего Кодекса. Нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать настоящему Кодексу. 3. Отношения, указанные в пунктах 1 и 2 статьи 2 настоящего Кодекса, могут регулироваться также указами Президента Российской Федерации, которые не должны противоречить настоящему Кодексу и иным законам. 4. На основании и во исполнение настоящего Кодекса и иных законов, указов Президента Российской Федерации Правительство Российской Федерации вправе принимать постановления, содержащие нормы гражданского права. 5. В случае противоречия указа Президента Российской Федерации или постановления Правительства Российской Федерации настоящему Кодексу или иному закону применяется настоящий Кодекс или соответствующий закон. 6. Действие и применение норм гражданского права, содержащихся в указах Президента Российской Федерации и постановлениях Правительства Российской Федерации (далее — иные правовые акты), определяются правилами настоящей главы. 7. Министерства и иные федеральные органы исполнительной власти могут издавать акты, содержащие нормы гражданского права, в случаях и в пределах, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами и иными правовыми актами».

По мнению В.В. Ровного, приведенные положения ст. 3 ГК РФ (часть первая) посвящены «системе писаных форм (источников гражданского права (нормативным актам). В ее наименовании и

по тексту законодатель... дифференцирует данную систему на две подсистемы: гражданское законодательство... и иные акты, содержащие нормы гражданского права ...»¹⁸.

В.П. Мозолин относительно этой же статьи ГК РФ (часть первая) умозаключает следующее: «Положения ст. 3 ГК РФ определяют юридическую природу и иерархию нормативных актов, регулирующих отношения, указанные в п. 1 и 2 ст. 2 ГК»¹⁹.

В ст. 4 ГК РФ (часть первая) определяется порядок действия гражданского законодательства во времени (а следовало бы определить действие нормативных правовых актов, регулирующих гражданско-правовые отношения).

В ст. 6 ГК РФ (часть первая) определяется порядок действия гражданского законодательства по аналогии (а следовало бы определить действие нормативных правовых актов, регулирующих гражданско-правовые отношения).

И наконец, в ст. 7 ГК РФ (часть первая) фактически конкретизированы положения ч. 4 ст. 15 Конституции РФ.

В.В. Ровный относительно положений ст. 7 ГК РФ (часть первая) отмечает следующее: «Значение коммент. ст., которая включает общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ в правовую систему РФ... определяет особенности действия на территории РФ международных договоров и помогает преодолеть возможную коллизию (а следовало бы указать на иной вид противоречия — конкуренцию. — М.С.) между ними и гражданским законодательством РФ ...»²⁰.

Помимо ГК РФ, правовыми источниками являются и иные кодифицированные нормативные правовые акты.

Так, в Уголовном кодексе РФ от 24 мая 1996 г.²¹, введенном в действие с 1 января 1997 г.²², предусматривается уголовная ответственность за воспрепятствование в какой бы то ни было форме законной предпринимательской или иной деятельности (ст. 169).

В Уголовно-процессуальном кодексе РФ от 22 ноября 2001 г.²³, введенном в действие с 1 июля 2002 г.²⁴, предусмотрено прекращение уголовного преследования по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (ст. 28.1).

Иные федеральные законы, предназначенные, как правило, для регулирования деятельности органов исполнительной власти, также являются источниками возникновения и развития предпринимательства.

С практической точки зрения среди правовых источников следует также различать инкорпорированные акты (инкорпорация — более простой способ систематизации, представляющий объединение правовых актов в определенном порядке: хронологическом или предметном. — Авт.). При

официальной инкорпорации издаваемые компетентными органами сборники хотя и не являются источниками права, однако рассматриваются в качестве официально опубликованных правовых актов, и на них можно ссылаться. Ныне таковым является журнал «Собрание законодательства Российской Федерации»²⁵.

Разновидностью инкорпорации является неофициальная инкорпорация. Имеются в виду сборники, подготавливаемые учеными²⁶. Хотя на эти сборники и нельзя ссылаться как на официальные источники, но их прикладное значение при изучении юридических учебных дисциплин трудно переоценить.

К правовым источникам относятся также и многочисленные подзаконные нормативные акты: указы Президента РФ, постановления Правительства РФ и др.

Особое место среди источников возникновения и развития предпринимательства занимают международные договоры Российской Федерации. В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Возрастание роли указанного правового источника возникновения и развития предпринимательства во многом обусловлено вступлением Российской Федерации в Совет Европы (с 24 февраля 1996 г.²⁷).

К числу таковых, в частности, относятся: Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г.²⁸; Конвенция Совета Европы о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г.²⁹; Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г.³⁰; Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении международных договоров от 23 августа 1978 г.³¹; Венская конвенция о правопреемстве в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов от 8 апреля 1983 г.³² и др.

Источниками возникновения и развития предпринимательства могут быть также акты органов судебной власти. В первую очередь имеются в виду решения Конституционного Суда РФ, который, разрешая противоречия между нормативными актами, во многих случаях создает нормы права, т.е. занимается правотворчеством³³. С формальной точки зрения это недопустимо, ибо правотворческим органом в Российской Федерации является лишь Федеральное Собрание РФ (ст. 94 Конституции РФ). Вместе с тем Конституционный Суд РФ является, пожалуй, единственным органом государства, способным «погасить» неизбежный всплеск противоречий в законодательстве и, таким образом, сохранить паритет в отношении имеющихся трех

ветвей власти: законодательной, исполнительной и судебной. Высказанное в юридической литературе предложение о возложении данной функции на другой орган государства — прокуратуру³⁴ — представляется недостаточно аргументированным и в большей мере преследующим ведомственные интересы. В соответствии со ст. 71 ФКЗ РФ «О Конституционном Суде Российской Федерации» решениями Конституционного Суда РФ являются постановление, определение и заключение³⁵. В данном контексте для нас представляют интерес лишь постановления Конституционного Суда РФ.

Таковым является, например, постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности пункта 7 Федерального закона «О приватизации государственного имущества и об основах приватизации муниципального имущества в Российской Федерации» от 25 июля 2001 г.³⁶

¹ Договор об образовании СССР был денонсирован 12 декабря 1991 г. (см.: *Постановление ВС РСФСР № 2015-1 от 12 декабря 1991 г.* // *Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. № 51. Ст. 1799*).

² Законом РСФСР от 25 декабря 1991 г. государство Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика (РСФСР) переименовано в Российскую Федерацию (Россию) (см.: *Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1992. № 2. Ст. 62*).

³ См.: Там же. 1990. № 21. Ст. 237.

⁴ См.: Там же. 1991. № 51. Ст. 1798.

⁵ См.: *ПГ. 1993. 25 декабря*.

⁶ См.: *ПГ. 2008. 31 декабря; ПГ. 2008. 31 декабря; СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 1*.

⁷ См.: *ПГ. 2008. 31 декабря; ПГ. 2008. 31 декабря; СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 2*.

⁸ См.: *ПГ. 2009. 21 января; ПГ. 2009. 23–29 января; СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445*.

⁹ См.: *ПГ. 2013. 4 декабря. С. 17*.

¹⁰ См.: *ПГ. 2014. 23 июля*.

¹¹ См.: *СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398*.

¹² См.: *СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; 2013. № 44. Ст. 5641*.

¹³ См.: *О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: ФЗ РФ от 21.10.1994 г.* // *СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3302*.

¹⁴ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая: Учеб.-практ. комм. / Под ред. А.П. Сергеева. М.: Проспект, 2010. С. 15*.

¹⁵ См.: *Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2011. С. 10*.

¹⁶ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Том 1: Ч. I и II ГК РФ. 6-е изд., перераб. и доп. / Под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М.: Юрайт, 2011. С. 22-23*.

¹⁷ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный, учебно-практический). Части первая, вторая, третья, четвертая. 3-е изд. / Под ред. С.А. Степанова. М.: Проспект; Екатеринбург: Институт частного права, 2011. С. 47*.

¹⁸ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный, учебно-практический). Часть первая: Учеб.-практ. комм. / Под ред. А. П. Сергеева. М.: Проспект, 2010. С. 27*.

- ¹⁹ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации*: В 2 т. Том 1. Части I и II ГК РФ. 6-е изд., перераб. и доп. С. 24.
- ²⁰ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая*: Учеб.-практ. комм. С. 50.
- ²¹ См.: *СЗ РФ*. 1996. № 25. Ст. 2954; ...; 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4393.
- ²² См.: *О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации*: ФЗ РФ от 24.05.1996 г. // *СЗ РФ*. 1996. № 25. Ст. 2955.
- ²³ См.: *СЗ РФ*. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921; ...; 2015. № 29 (часть I). Ст. 4391.
- ²⁴ См.: *О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации*: ФЗ РФ от 22.11.2001 г. // *СЗ РФ*. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4924.
- ²⁵ См.: *О порядке опубликования и вступления в силу федеральных законов*: Указ Президента РФ № 662 от 05.04.1994 г. // *САПП РФ*. 1994. № 15. Ст. 1173; *СЗ РФ*. 1994. № 16. Ст. 1881; 1995. № 49. Ст. 4777; ...; 2015. № 14. Ст. 2107.
- ²⁶ См., например: *История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу. 1955—1991 гг.*: Сб. правовых актов. М.: СПАРК, 1997; *Предварительное следствие*: Сб. нормативных актов. М.: БЕК, 1998; *Организация и порядок уголовного судопроизводства*: Сб. правовых актов. М.: Юрид. лит., 1998; *Дознание и предварительное следствие в органах Федеральной службы налоговой полиции России*: Сб. правовых актов. М.: Юрайт, 1999.
- ²⁷ См.: *СЗ РФ*. 1996. № 9. Ст. 774.
- ²⁸ См.: *РГ*. 1998. 10 декабря.
- ²⁹ См.: *СЗ РФ*. 1998. № 20. Ст. 2143.
- ³⁰ См.: *Бюллетень Верховного Суда РФ*. 1994. № 12.
- ³¹ См.: *Международное публичное право*: Сб. док. Т. 1. М.: БЕК, 1996. С. 144—159.
- ³² См.: Там же. С. 160-171.
- ³³ На это обстоятельство указал и бывший Председатель Конституционного Суда РФ В.А. Туманов (см.: *Конституционный Суд Российской Федерации*: Постановления. Определения. 1992—1996 / Сост. и отв. ред. Т.Г. Морщакова. М.: Новый Юрист, 1997. С. 5).
- ³⁴ См.: *Скуратов Ю.И., Шинд В.И.* Конституционные основы места прокуратуры в государственном механизме Российской Федерации // Конституционная законность и прокурорский надзор: Сб. науч. тр. М.: Манускрипт, 1994. С. 20; *Назаров С.Н.* Прокурорский надзор в Российской Федерации. М.: Экспертное бюро-М, 1998. С. 61; *Мельников Н.В.* Конституционные основы организации и деятельности прокуратуры России. М.: Книготорг, 2000. С. 68, 84, 88, 94, 100, 168.
- ³⁵ Подробнее об этом см.: *Правоохранительные органы*: Учебник для студентов вузов. 9-е изд., перераб. и доп. / Под ред. И.И. Сыдорука, А.В. Ендольцевой. М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2013. С. 78—94.
- ³⁶ См.: *СЗ РФ*. 2001. № 32. Ст. 3411.



Оксамытный В.В. Юридическая компаративистика: Учебный курс для студентов магистратуры, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция». М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. 431 с.

Юридическая компаративистика раскрывается как создаваемое усилиями специалистов ведущих отраслей юридического знания интегративное направление в сравнительно-юридических исследованиях государственности, права и законодательства. На основе конструктивного сопоставления рассматриваются процессы формирования, развития и функционирования государственно-правовых систем современного мира, исследуются основные понятия и проблемы компаративистской юридической науки, выявляется ее значение для правовой теории и практики. Книга адресована как магистрантам юридических факультетов, слушателям иных форм правового обучения, так и всем, кто стремится познать многообразие и тенденции развития современных государственно-организованных обществ и их правовых систем.

УДК 34

On functions, rights and responsibility of self-regulated organizations

О функциях, правах и ответственности саморегулируемых организаций

Sergey Yurievich Polyakov,
jr. research worker of the Research Institute for
Education and Science
E-mail: northen.wind@bk.ru

Сергей Юрьевич Поляков,
младший научный сотрудник
НИИ образования и науки
E-mail: northen.wind@bk.ru

Annotation. In this article we explore functions, rights and responsibility of self-regulated organizations. Basing on the analysis the author gives the conclusions.

Keywords: self-regulated organization; functions, rights and responsibility of SRO

Аннотация. В статье рассмотрены функции, права и ответственность саморегулируемых организаций. На основе проведенного анализа автор делает выводы.

Ключевые слова: саморегулируемая организация, функции, права и обязанности СРО

В соответствии со ст. 6 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»¹ саморегулируемая организация осуществляет ряд функций, среди которых:

- разрабатывает и устанавливает требования к членству субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в саморегулируемой организации, в том числе требования к вступлению в саморегулируемую организацию;
- применяет меры дисциплинарного воздействия, предусмотренные настоящим Федеральным законом и внутренними документами саморегулируемой организации, в отношении своих членов;
- образует третейские суды для разрешения споров, возникающих между членами саморегулируемой организации, а также между ними и потребителями произведенных членами саморегулируемой организации товаров (работ, услуг), иными лицами, в соответствии с законодательством о третейских судах;
- осуществляет анализ деятельности своих членов на основании информации, предоставляемой ими в саморегулируемую организацию в форме отчетов в порядке, установленном уставом саморегулируемой организации или иным документом, утвержденными решением общего собрания членов саморегулируемой организации;
- представляет интересы членов саморегулируемой организации в их отношениях с органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной вла-

сти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления и др.

Кроме того, необходимо отметить, что СРО наряду с вышеперечисленными функциями вправе осуществлять иные предусмотренные уставом саморегулируемой организации и не противоречащие законодательству Российской Федерации функции.

При этом, согласно положениям рассматриваемого Федерального закона, саморегулируемая организация *имеет право*:

- осуществлять контроль за предпринимательской или профессиональной деятельностью своих членов в части соблюдения ими требований стандартов и правил саморегулируемой организации;
- от своего имени оспаривать в установленном законодательством Российской Федерации порядке любые акты, решения и (или) действия (бездействие) органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, нарушающие права и законные интересы саморегулируемой организации, ее члена или членов либо создающие угрозу такого нарушения;
- участвовать в обсуждении проектов федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, государственных программ по вопросам, связанным с предметом саморегулирования, а также направлять в органы государственной власти Российской Федерации, органы госу-

дарственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления заключения о результатах проводимых ею независимых экспертиз проектов нормативных правовых актов;

- вносить на рассмотрение органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления предложения по вопросам формирования и реализации соответственно государственной политики и осуществляемой органами местного самоуправления политики в отношении предмета саморегулирования;
- запрашивать в органах государственной власти Российской Федерации, органах государственной власти субъектов Российской Федерации и органах местного самоуправления информацию и получать от этих органов информацию, необходимую для выполнения саморегулируемой организацией возложенных на нее федеральными законами функций, в установленном федеральными законами порядке.

Следует, на наш взгляд, подчеркнуть, что саморегулируемая организация наряду с указанными правами имеет иные права, предусмотренные указанным Федеральным законом и другими федеральными законами, с учетом особенностей, установленных для предпринимательской или профессиональной деятельности определенного вида.

Далее отметим, что ответственность СРО выражается через реализацию ответственности участников некоммерческой организации. С приобретением статуса СРО механизм ответственности участников некоммерческой организации не меняется. Таким образом, ответственность членов СРО должна реализовываться по правилам ответственности, предусмотренным действующим законодательством в отношении некоммерческих организаций.

Кроме того, действующим законодательством РФ предусмотрено многообразие организационно-правовых форм некоммерческих организаций, однако в большинстве своем они имеют одну общую черту – некоммерческая организация не отвечает по обязательствам своих участников (членов)².

К примеру, некоммерческое партнерство не отвечает по обязательствам своих членов³. В соответствии со ст. 313 ГК РФ исполнение обязательства может быть возложено должником на третье лицо, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично⁴. Таким образом, член СРО, причинив вред кому-либо произведенными им товарами, несет за такой вред ответственность самостоятельно, так как законом не

предусмотрена возможность некоммерческого партнерства отвечать по обязательствам своих членов.

В соответствии с п. 1 ст. 56 ГК РФ и п. 3 ст. 23 ГК РФ, будь то юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, члены СРО отвечают по обязательствам всем принадлежащим им имуществом⁵.

При этом важно отметить, что СРО – есть особый статус некоммерческой организации. В том случае если бы член СРО отвечал исключительно своим имуществом по всем своим обязательствам, тогда бы отсутствовал смысл в самом создании СРО. По этой причине одной из целей создания СРО, а также вступления в члены в СРО является снижение риска уменьшения имущественной сферы члена СРО в случае наступления его имущественной ответственности перед потребителями за произведенные им товары.

В целях обеспечения дополнительной имущественной ответственности своих членов перед потребителями произведенных ими товаров (работ, услуг) и иными лицами СРО создаются системы личного и (или) коллективного страхования, а также формируется компенсационный фонд. Таким образом, член СРО несет ответственность перед потребителями произведенных им товаров (работ, услуг) и иными лицами не только своим имуществом, ответственность члена СРО обеспечивается системой страхования и выплатами из формируемого всеми членами компенсационного фонда. Необходимо отметить, что размер выплат из компенсационного фонда определяется общим собранием членов СРО.

Рассматриваемый в настоящей статье Федеральный закон устанавливает лишь одно обязательное требование к страхованию ответственности членов СРО перед потребителями товаров (работ, услуг) – минимальный размер страховой суммы по договору страхования ответственности членов СРО. Согласно положениям п. 1 ст. 947 Гражданского кодекса РФ страховой суммой признается сумма, в пределах которой страховщик обязуется выплатить страховое возмещение по договору имущественного страхования или которую он обязуется выплатить по договору личного страхования⁶.

Таким образом, по мнению автора, закрепление в Федеральном законе от 1 декабря 2007 г. N 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» функций, прав СРО и ответственности его членов призвано защитить основные интересы граждан при использовании услуг, предоставляемых представителями СРО.

¹ https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_72967/

² https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8824/67a365d63315b3b0471263ce476e436a042a5142/

³ См: Там же. Ст. 7

⁴ <http://www.gk-rf.ru/statia313>

⁵ <http://www.gk-rf.ru/chast1>

⁶ <http://www.gk-rf.ru/statia947>

УДК 34

The development of legislation on countering the illegal trafficking in the Russian Federation

Развитие системы государственных органов по противодействию неправомерному обороту наркотиков в Российской Федерации

Nodari Darchoevich Eriashvili,
candidate of jurisprudence, doctor of economics,
candidate of history winner of the Russian
Government Prize in Science
and Technology, Professor
E-mail: professor60@mail.ru

Нодари Дарчоевич Эриашвили,
кандидат юридических наук,
доктор экономических наук,
кандидат исторических наук,
лауреат премии Правительства РФ
в области науки и техники, профессор
E-mail: professor60@mail.ru

Sanjar Salamatovich Dzholdashev,
an associate of the Moscow University of the MIA of
Russia named after V.Ya. Kikot
E-mail: dsskg@mail.ru

Санджар Саламатович Джолдашев,
адъюнкт Московского университета МВД России
им. В.Я. Кикотя
E-mail: dsskg@mail.ru

Annotation. The article presents a historical sketch of the development of the legislation on countering the illegal drug traffic in the Russian Federation (since 1991).

Keywords: Russian Federation, the Constitution of the Russian Federation legislation, regulatory legal act, the prevention of offences, unlawful drug trafficking

Аннотация. В статье представлен исторический очерк развития законодательства о противодействии неправомерному обороту наркотиков в Российской Федерации (с 1991 г.).

Ключевые слова: Российская Федерация, Конституция РФ, законодательство, нормативный правовой акт, противодействие преступлениям, неправомерный оборот наркотиков

Предметом данной статьи является ретроспективный анализ развития законодательства о противодействии неправомерному обороту наркотиков в Российской Федерации (с 1991 г.)¹.

Ретроспективный анализ развития законодательства о противодействии неправомерному обороту наркотиков предполагает обращение к теории правоохраны².

Еще в 2000 г. предлагалось выделить «систему правоохранительных органов» в качестве самостоятельной отрасли юридической науки³. В частности, под системой правоохранительных органов как одной из отраслей юридической науки понималась «система понятий, взглядов, идей, раскрывающих сущность системы правоохранительных органов России, закономерности ее возникновения и развития»⁴. В исчерпывающий перечень правоохранительных органов включались: «федеральные суды общей юрисдикции, федеральные арбитражные суды, Конституционный Суд Российской Фе-

дерации, органы прокуратуры, органы безопасности, органы внутренних дел, налоговые органы и органы налоговой полиции⁵, таможенные органы, органы юстиции, адвокатура, нотариат».

В последующем «система правоохранительных органов» трансформировалась в «теорию правоохранительных органов», которая определялась в виде системы «понятий, взглядов, идей, раскрывающих сущность правоохраны и правоохранительных органов, закономерности возникновения и развития этих органов»⁶. Перечень правоохранительных органов выглядел следующим образом: «судебные органы, прокуратура, органы безопасности, органы внутренних дел, органы налоговой полиции, таможенные органы и органы юстиции»⁷.

В связи с реформированием системы государственных органов нами вносились коррективы в исчерпывающий перечень правоохранительных органов. В таковой включались следующие государственные органы: «судебные органы, проку-

ратура, органы безопасности, органы внутренних дел, органы по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ⁸ (в связи с упразднением органов налоговой полиции место в системе правоохранительных органов занял именно этот государственный орган. — *Авт.*), таможенные органы и органы юстиции»⁹.

В 2005 г. исчерпывающий перечень правоохранительных органов остался прежним, лишь изменилось наименование одного из них: органы по контролю за оборотом наркотиков (ранее этот правоохранительный орган именовался «органы по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ». — *Авт.*)¹⁰.

Вплоть до нынешнего времени органы по контролю за оборотом наркотиков сохранились¹¹.

Деятельность органов по контролю за оборотом наркотиков во многом предопределяется Федеральным законом «О наркотических средствах и психотропных веществах» от 10 декабря 1997 г.¹²

Здесь важно иметь в виду положение о разграничении терминов «неправомерный оборот наркотиков» и «незаконный оборот наркотиков». Первый из названных терминов нам представляется предпочтительнее («в исследованиях по гражданскому праву считаем целесообразным использовать термин «неправомерный оборот наркотиков» в качестве альтернативы термину «незаконный оборот наркотиков»)¹³.

И наконец, о характере деятельности органов по контролю за оборотом наркотиков: это борьба с неправомерным оборотом наркотиков или противодействие неправомерному обороту наркотиков?

Ответ на поставленный вопрос неоднозначен, ибо и состояние теории¹⁴, и состояние законодательства противоречивы.

Так, Э.Г. Гасанов свое исследование посвятил «международному и сравнительно-правовому аспектам борьбы с наркотической преступностью»¹⁵. По мнению Е.С. Корягиной, «лучший способ борьбы с наркотиками – предотвратить появление новых наркоманов»¹⁶.

Группа авторов-единомышленников (С.И. Гирько, М.Ю. Воронин и Г.Н. Драган) при комментировании Федерального закона от 10 декабря 1997 г.¹⁷ фокусирует внимание на «противодействии незаконному обороту наркотиков»¹⁸.

А.В. Федоров фактически отождествляет противодействие и борьбу «незаконному обороту наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ»¹⁹. Это же допускают и соавторы (И.В. Солодилов и В.А. Перевалов): «Борьба с наркопреступностью... является ключевой задачей полиции»; «Полицейские операции по противодействию в среде наркоманов и наркоторговцев не ограничивается ...»²⁰.

В Федеральном законе «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных пре-

ступным путем, и финансированию терроризма» от 13 июля 2001 г.²¹ фактически реализована доктрина противодействия преступности («Настоящий Федеральный закон направлен на защиту прав и законных интересов граждан, общества и государства путем создания правового механизма противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» — ст. 1).

В Федеральном законе «О ратификации Соглашения о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации» от 12 сентября 2008 г.²² фактически реализована доктрина борьбы с преступностью.

В «Стратегии национальной безопасности Российской Федерации», утвержденной Указом Президента РФ от 31 декабря 2015 г. № 683, в качестве одной из основных угроз государственной и общественной безопасности указана деятельность преступных организаций и группировок, в том числе транснациональных, связанная с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, организацией незаконной миграции и торговлей людьми.

Далее в Стратегии отмечено: «Главными направлениями обеспечения государственной и общественной безопасности являются усиление роли государства в качестве гаранта безопасности личности и прав собственности, совершенствование правового регулирования предупреждения преступности (в том числе в информационной сфере), коррупции, терроризма и экстремизма, распространения наркотиков и борьбы с такими явлениями...».

При этом Российская Федерация придает важное значение международной координации и консолидации усилий в целях борьбы с распространением наркотических средств: «Российская Федерация выступает за качественное развитие Организации Договора о коллективной безопасности, превращение ее в универсальную международную организацию, способную противостоять региональным вызовам и угрозам военно-политического и военно-стратегического характера (включая международный терроризм и экстремизм, незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ, нелегальную миграцию), а также угрозам в информационной сфере».

Кроме того, полагаем возможным выделить еще один ведомственный акт, имеющий свое применение в сфере незаконного оборота наркотиков. Это «Концепция государственной антинаркотической политики», принятая ФСКН России 16 октября 2009 г.

В документе отмечается: «Концепция – это официально принятая система основополагаю-

щих взглядов, определяющих меры и организацию практической деятельности государства в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, а также по противодействию их незаконному обороту...». И далее: «... является основополагающим документом по разработке, совершенствованию и корректировке государственной антинаркотической политики и направлена на координацию деятельности органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, прекурсоров и противодействия их незаконному обороту».

Кроме того, в Концепции поименованы субъекты антинаркотической деятельности и их полномочия:

- Президент Российской Федерации руководит антинаркотической деятельностью;
- Государственный антинаркотический комитет осуществляет координацию деятельности федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления муниципальных образований и антинаркотических комиссий в субъектах Российской Федерации по реализации государственной антинаркотической политики;
- антинаркотические комиссии в субъектах Российской Федерации обеспечивают координацию деятельности территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления муниципальных образований по профилактике наркомании и противодействию незаконному обороту наркотиков в рамках своих полномочий;
- Федеральная служба Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков осуществляет функции по реализации государственной антинаркотической политики, нормативно-правовому регулированию, контролю и надзору в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, а также в области противодействия их незаконному обороту;
- Министерство внутренних дел Российской Федерации, Министерство здравоохранения и социального развития Российской Федерации, Федеральная таможенная служба, Федеральная служба безопасности Российской Федерации, другие федеральные органы исполнительной власти осуществляют функции противодействия незаконному обороту наркотических средств,

психотропных веществ и их прекурсоров в пределах предоставленных им Президентом Российской Федерации или Правительством Российской Федерации полномочий;

- Министерство иностранных дел Российской Федерации осуществляет контроль за международной деятельностью всех органов исполнительной власти, осуществляющих функции в упомянутой выше сфере, в целях проведения единой внешнеполитической линии Российской Федерации на международной арене;
- Генеральная прокуратура Российской Федерации осуществляет надзор исполнения законодательства в сфере антинаркотической деятельности;
- высшие должностные лица (руководители высших исполнительных органов государственной власти) субъектов Российской Федерации, в рамках своих полномочий, осуществляют руководство антинаркотической деятельностью на территории субъектов Российской Федерации;
- органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации осуществляют реализацию государственной антинаркотической политики в субъектах Российской Федерации;
- общественные организации и религиозные объединения традиционных для территории Российской Федерации религиозных направлений осуществляют профилактику распространения наркомании и реабилитацию наркозависимых лиц в пределах своих полномочий.

Изложенное позволяет нам высказать несколько суждений.

Во-первых, законодательство о специализированном государственном органе по противодействию неправомерному обороту наркотиков развивалось поэтапно — от органов налоговой полиции до органов по контролю за оборотом наркотиков.

Во-вторых, из двух существующих доктрин (доктрина борьбы с преступностью, доктрина противодействия преступности) относительно неправомерного оборота наркотиков необходимо избрать доктрину противодействия преступности.

В-третьих, именно для органов по контролю за оборотом наркотиков противодействие неправомерному обороту наркотиков является основным направлением деятельности.

¹Мы разделяем суждение тех ученых, которые предлагают с 25.12.1991 г. для наименования государства использовать исключительно термин «Российская Федерация» (см. об этом, например: *Галузо В.Н.* Конституционно-правовой статус России: проблема именования государства // Вестн. Моск.

ун-та МВД России. 2010. № 5. С. 119—123).

²Подробнее об этом см.: *Галузо В.Н.* Теория правоохраны - новое направление в юридической науке? // Закон и право. 2009. № 12. С. 15—16; *Он же.* Теория правоохраны в Российской Федерации: pro et contra // Государство и право. 2012. № 11. С. 110—113.

³См. об этом: *Галузо В.Н.* Система правоохранительных органов России: Учебник для вузов. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2000. С. 14, 15.

⁴Там же. С. 14.

⁵См. об этом: *Дознание и предварительное следствие в органах Федеральной службы налоговой полиции России: Сб. правовых актов / Под ред. В.Е. Мануйлова; Сост. В.Н. Галузо, М.П. Смирнов.* М.: Юрайт, 1999.

⁶См.: *Правоохранительные органы: Учебник для вузов / Под ред. О.А. Галустьяна.* М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2002. С. 24.

⁷Там же. С. 12.

⁸См. об этом, например: *Правовые основы деятельности органов госнаркоконтроля: Сб. док. / Сост. В.С. Овчинский.* М.: Инфра-М, 2004.

⁹См.: *Правоохранительные органы: Учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. О.А. Галустьяна.* М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2004. С. 12.

¹⁰См.: *Правоохранительные органы: Учебник для вузов. 3-е изд., перераб. и доп. / Под ред. О.А. Галустьяна, А.П. Кизлыка.* М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2005. С. 15.

¹¹См.: *Правоохранительные органы: Учебник для студентов вузов. 10-е изд., перераб. и доп. / Под ред. И.И. Сыдорока, А.В. Ендольцевой, О.Д. Жука.* М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2016. С. 270-282.

¹²См.: *СЗ РФ.* 1998. № 2. Ст. 219; ...; 2016. № 1 (ч. I). Ст. 28.

¹³См. об этом: *Эриашвили Н.Д., Олимпиев А.Ю., Джолдашев С.С.* О некоторых аспектах гражданско-правовой ответственности за противоправный оборот наркотиков в Российской Федерации.

¹⁴О состоянии теории см., например: *Галузо В.Н.* Борьба с преступностью в России: состояние и перспективы развития //

Закон и право. 2008. № 7. С. 35—36; *Олимпиев А.Ю.* Криминальный оборот наркотиков как одна из разновидностей организованной преступности // *Вестн. Моск. ун-та МВД России.* 2013. № 3. С. 116—118.

¹⁵*Гасанов Э.Г.* Борьба с наркотической преступностью (международный и сравнительно-правовой аспекты). М.: ЮрИнфоР, 2000. С. 2, 206—207.

¹⁶*Корягина Е.С.* Методы, призванные помочь полиции в борьбе с наркотиками / Деятельность полиции зарубежных стран по противодействию наркопреступности: Материалы Междунар. науч. семинара. 5—6 апреля 2012 г. Белгород: БелЮИ МВД РФ, 2012. С. 170—171.

¹⁷О датировании федеральных конституционных законов РФ и федеральных законов РФ подробнее см.: *Галузо В.Н.* О роли нормативного правового акта в системе права Российской Федерации // *Образование. Наука. Научные кадры.* 2009. № 4. С. 27—30; *Он же.* Возможно ли обеспечение единообразного исполнения законодательства при отсутствии его систематизации? // *Государство и право.* 2014. № 11. С. 98—102.

¹⁸См.: *Гирько С.И., Воронин М.Ю., Драган Г.Н.* Комментарий к Федеральному закону «О наркотических средствах и психотропных веществах» (постатейный). М.: Деловой мир, 2010. С. 2.

¹⁹*Федоров А.В.* Противодействие незаконному обороту наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ (уголовно-политические, криминологические, историко-правовые и международно-правовые аспекты): Сб. ст. М.: Юрист, 2013.

²⁰См.: *Солодилов И.В., Первалов В.А.* Полицейские мероприятия по противодействию среде наркоманов и наркоторговцев / Деятельность полиции зарубежных стран по противодействию наркопреступности: Материалы междунар. науч. семинара. 5—6 апреля 2012 г. Белгород: БелЮИ МВД РФ, 2012. С. 235—236.

²¹См.: *СЗ РФ.* 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3418; ...; 2016. № 1 (ч. I). Ст. 44.

²²См.: *СЗ РФ.* 2008. № 40. Ст. 4499.



УДК 34

Legal confirmation of international and regional standards governing the employment of minors employees

Правовое закрепление международных и региональных стандартов, регламентирующих труд несовершеннолетних работников

Ruslan Maratovich Akhmedov,
the chief of department of the civil and labor law, civil process of the Moscow University of the Ministry of the Interior of the Russian Federation named after V.Y. Kikot candidate of jurisprudence, associate professor
E-mail: ahmedov@list.ru

Руслан Маратович Ахмедов,
начальник кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя, кандидат юридических наук, доцент
E-mail: ahmedov@list.ru

Annotation. The paper examines the international and regional normative legal acts, regulating the peculiarities of employment of underage workers.

Keywords: minor worker, work, labour rights and freedom, Convention, Declaration, international and regional standards

Аннотация. В работе рассматриваются международные и региональные нормативные правовые акты, регламентирующие особенности трудовой деятельности несовершеннолетних работников.

Ключевые слова: несовершеннолетний работник, труд, трудовые права и свободы, конвенции, декларации, международные и региональные стандарты

В современном глобальном мире международные и региональные конвенции (соглашения, договоры) играют ключевую роль в построении взаимоотношений между государствами в международном сообществе и в развитии национальной правовой системы, в том числе и в области реализации трудовых прав и свобод. Основные задачи международного сотрудничества по разрешению социальных проблем, обеспечению уважения к правам человека и основным свободам определены в положениях п. 3 ст. 1 и ст. 55 Устава Организации Объединенных Наций¹.

Во Всеобщей декларации прав человека, одобренной Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. в форме резолюции, сформулированы основные права и свободы человека, в число которых входят также и важнейшие трудовые права и свободы человека: право на труд, на свободный выбор работы, на защиту от безработицы; право на удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него и его семьи; право на создание профсоюзов и вступление в них; право на отдых, включая право на разумное ограничение рабочего дня и оплачиваемый периодический отпуск² (ст. 25, 26 Всеобщей декларации прав человека, правам несовершеннолетних³).

Так, в ч. 1 ст. 25 Всеобщей декларации прав человека определено право человека, в том числе ребенка, на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния, и право на обеспечение на случай безработицы, болезни, инвалидности, наступления старости или иного случая утраты средств к существованию по независящим от него обстоятельствам. Часть 2 устанавливает, что все дети, родившиеся в браке или вне брака, должны пользоваться одинаковой социальной защитой. Статья 26 регламентирует право человека на образование, которое должно быть направлено к полному развитию человеческой личности и к увеличению уважения к правам человека и основным свободам.

Следующим важнейшим документом ООН, одобренным Генеральной Ассамблеей, фиксирующим трудовые права, является Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. В нем закреплены: право на труд; право на справедливые и благоприятные условия труда, включая справедливую заработную плату без дискриминации; удовлетворительные условия существования для работников и их семей; безопасные и здоровые условия труда; одинаковые для всех возможности

продвижения по работе исключительно на основе трудового стажа и уровня квалификации; право на отдых; право на профсоюзную организацию; право на забастовку; особая охрана труда женщин-матерей, детей и подростков⁴. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966), в п. 3 ст. 10 определил, что дети и подростки должны быть защищены от экономической и социальной эксплуатации. Применение их труда в области, вредной для их нравственности и здоровья или опасной для жизни или могущей повредить их нормальному развитию, должно быть наказуемо по закону. Кроме того, государства должны установить возрастные пределы, ниже которых пользование платным детским трудом запрещается и карается законом⁵.

Международный пакт о гражданских и политических правах содержит нормы о запрещении принудительного труда и свободном осуществлении права на ассоциацию⁶.

Однако основные стандарты реализации прав и свобод несовершеннолетних, в том числе в сфере трудовых прав и свобод, отражены в Конвенции о правах ребенка (принята и открыта для подписания, ратификации и присоединения Резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г.)⁷. Конвенция провозгласила, что ребенком является каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее (ст. 1). Дети имеют право на особую заботу, помощь и правовую защиту со стороны государства в целях полного и гармоничного развития личности в атмосфере счастья, любви и понимания, реализации прав и свобод, в том числе и в сфере труда.

В соответствии со ст. 32 Конвенции о правах ребенка государства — участники данной Конвенции признают право ребенка на защиту от экономической эксплуатации и от выполнения любой работы, которая может представлять опасность для его здоровья или служить препятствием в получении им образования либо наносить ущерб его здоровью и физическому, умственному, духовному, моральному и социальному развитию. В этих целях, руководствуясь соответствующими положениями других международных документов, государства-участники, в частности:

- (а) устанавливают минимальный возраст или минимальные возрасты для приема на работу;
- (б) определяют необходимые требования о продолжительности рабочего дня и условиях труда;
- (с) предусматривают соответствующие виды наказания или другие санкции для обеспечения эффективного осуществления настоящей статьи⁸.

Государства — участники Конвенции также обязаны защищать ребенка от всех других форм эксплуатации, наносящих ущерб любому аспекту благосостояния ребенка (ст. 36).

Непосредственно правовой защите интересов несовершеннолетних посвящены Декларация о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, особенно при передаче детей на воспитание и их усыновлении на национальном и международном уровнях (принята Резолюцией 41/85 Генеральной Ассамблеи от 3 декабря 1986 г.), Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы) (приняты Резолюцией Генеральной Ассамблеи 45/112 от 14 декабря 1990 г.), Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила)⁹.

Важные нормы принципиального характера, регламентирующие трудовые правоотношения несовершеннолетних работников, содержатся в международных конвенциях и декларациях ООН, а именно:

- в Конвенции о рабстве (от 25 сентября 1926 г.);
- Протоколе о внесении изменений в Конвенцию о рабстве (одобрен Резолюцией 794 (VIII) Генеральной Ассамблеи от 23 октября 1953 г.);
- Дополнительной Конвенции об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством (принята Конференцией полномочных представителей, созванной в соответствии с Резолюцией 608 (XXI) Экономического и социального совета от 30 апреля 1950 г. и составлена в Женеве 7 сентября 1956 г.);
- Конвенции о принудительном труде (принята 28 июня 1930 г. Генеральной конференцией Международной организации труда на ее 14-й сессии);
- Конвенции об упразднении принудительного труда (принята 25 июня 1957 г. Генеральной конференцией Международной организацией труда на ее 40-й сессии);
- Конвенции о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами (одобрена Резолюцией 317 (IV) Генеральной Ассамблеи от 2 декабря 1949 г.);
- Конвенции о равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности (принята 29 июня 1951 г. на 34-й сессии Генеральной конференции МОТ);
- Конвенции о дискриминации в области труда и занятий (принята 25 июня 1958 г. на 42-й сессии Генеральной конференции МОТ);
- Конвенции о политике в области занятости (принята 9 июля 1964 г. Генеральной конференцией МОТ на 48-й сессии);

- Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации (принята и открыта для подписания, ратификации и присоединения Резолюцией 2106 А(XX) Генеральной Ассамблеи от 21 декабря 1965 г.);
- Декларации о правах умственно отсталых лиц (провозглашена Резолюцией 2856 (XXVI) Генеральной Ассамблеи от 20 декабря 1971 г.);
- Декларации о правах инвалидов (провозглашена Резолюцией 3447 (XXX) Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1975 г.);
- Декларации о ликвидации дискриминации в отношении женщин (провозглашена Резолюцией 2263 (XXII) Генеральной Ассамблеи от 7 ноября 1967 г.);
- Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (принята и открыта для подписания, ратификации и присоединения Резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи от 18 декабря 1979 г.);
- Конвенции о содействии занятости и защите от безработицы (принята 21 июня 1988 г. Генеральной конференцией МОТ на 25-й сессии);
- Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (принята и открыта для подписания, ратификации и присоединения Резолюцией 45/158 Генеральной Ассамблеи ООН от 18 декабря 1990 г.).

Эти конвенции и декларации запрещают расовую и этническую дискриминацию, женщин, инвалидов, трудящихся мигрантов и членов их семей, в том числе несовершеннолетних работников, в сфере реализации трудовых прав и свобод.

На региональном уровне стандарты правового регулирования труда несовершеннолетних работников содержатся в актах, принятых региональными объединениями государств, а именно:

- в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (от 4 ноября 1950 г.), где в ст. 4 определено, что никто не должен привлекаться к принудительному или обязательному труду, включая несовершеннолетних. Статья 11 регламентирует право человека на свободу ассоциации с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в них для защиты своих интересов¹⁰;
- в Европейской социальной хартии (от 18 октября 1961 г.), которая устанавливает, что каждый человек имеет право на труд; на справедливые условия труда, в том числе отвечающим требованиям безопасности и гигиены; на справедливое вознаграждение, достаточное для поддержания нормального уровня жизни; на объединение; на заключение коллективных договоров; на професси-

ональную ориентацию; на профессиональную подготовку; на охрану здоровья; на социальное обеспечение и т.д.¹¹.

- в ст. 7 Европейской социальной хартии, которая устанавливает минимальный возраст приема детей на работу — 15 лет, за исключением случаев, когда дети заняты на определенном виде легких работах, не способных нанести ущерб их здоровью, нравственности или образованию. Также рассматриваемая норма ограничивает продолжительность рабочего дня для лиц в возрасте до 16 лет в соответствии с потребностями их развития, устанавливает для несовершеннолетних работников как минимум трехнедельный ежегодный оплачиваемый отпуск, регулярный медицинский осмотр, запрещает использование лиц в возрасте до 18 лет на ночных работах, а также использование на работах лиц, на которых еще распространяется положение об обязательном обучении;
- в Американской конвенции о правах человека (от 22 ноября 1969 г.), которая в области регламентации трудовых отношений устанавливает запрет на принуждение к выполнению принудительной или обязательной работы (п. 2 ст. 6); право свободно объединяться в ассоциации экономического, профессионального, социального или иного характера (ч. 1 ст. 16). Статья 19 устанавливает право несовершеннолетнего на меры защиты, требуемые его положением несовершеннолетнего со стороны семьи, общества, государства¹²;
- в Африканской хартии прав человека и народов (от 26 июня 1981 г.), которая запрещает все формы эксплуатации и унижения человека (ст. 5); гарантирует свободу выбора профессии (ст. 8); устанавливает право на свободу ассоциаций (ст. 10); предоставляет право на труд на справедливых и удовлетворительных условиях и равную плату за равный труд (ст. 15). Статья 18 определяет обязанность государства на обеспечение ликвидации всякой дискриминации в отношении несовершеннолетних, право на особые меры защиты нетрудоспособных лиц в соответствии с их физическими и моральными нуждами. Однако, кроме вышеуказанных прав и гарантии, предусмотрены и обязательства. Так, в ст. 29 говорится, что человек обязан трудиться с полной отдачей своих способностей и знаний, предусмотренных законом, в интересах общества (п. 6)¹³;
- в Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах

человека (от 26 мая 1995 г.)¹⁴, которая содержит следующие положения: никто не должен содержаться в рабстве или в подневольном состоянии (ч. 1 ст. 4); никто не должен принуждаться к принудительному или обязательному труду (ч. 2 ст. 4). Каждый человек имеет право на свободу ассоциаций с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов (ч. 1 ст. 12); на труд и на защиту от безработицы, а также на равное вознаграждение за равнозначную работу, включая получение льгот, на одинаковые условия в отношении труда равной ценности и на равный подход к оценке качества работы (ч. 1 ст. 14); на социальное обеспечение (ч. 1 ст. 16). В целях обеспечения эффективного осуществления права физически и умственно нетрудоспособных лиц государства СНГ гарантируют право на восстановление трудоспособности, профессиональную подготовку и возвращение к общественной жизни.

Таким образом, необходимо отметить, что ООН и региональные государственные объединения сформулировали каталог основных прав и свобод человека, в том числе и в сфере трудовых правоотношений. В современном международном сообществе на международном и региональном уровнях достаточно подробно разработаны правовые стандарты по реализации трудовых прав и свобод, в том

числе и несовершеннолетних работников, которые должны содержаться в законодательстве любой страны, претендующей на то, чтобы ее считали цивилизованной.

¹ См.: *Устав* Организации Объединенных Наций и Статут Международного Суда. ООН, Нью-Йорк. С. 5—6, 37.

² См. подробно: *Всеобщая декларация прав человека* // Международные акты о правах человека: Сб. док. М.: Норма, 2000. С. 39—44.

³ См. подробно: *Международные акты о правах человека*: Сб. док. М.: Норма, 2000. С. 30—44.

⁴ См. подробно: *Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах* // Международные акты о правах человека: Сб. документов. М.: Норма, 2000. С. 44—53.

⁵ См. подробно: *Международные акты о правах человека*. С. 44—53.

⁶ См. подробно: *Международный пакт о гражданских и политических правах*. С. 53—69.

⁷ См. подробно: *Конвенция о правах ребенка* // Международные акты о правах человека: Сб. док. М.: Норма, 2000. С. 306—324.

⁸ См. подробно: *Международные акты о правах человека*. С. 306—324.

⁹ См. подробно: Там же. С. 268—306.

¹⁰ См.: *Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью* / Сост. Т.Н. Москалькова и др. М.: Спарк, 1998. С. 34—74.

¹¹ См. подробно: *Международные акты о правах человека*. С. 570—586.

¹² См. подробно: Там же. С. 720—736.

¹³ См. подробно: Там же. С. 737—747.

¹⁴ Конвенция ратифицирована Российской Федерацией Федеральным законом от 4 ноября 1995 г. № 163-ФЗ «О ратификации Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека». См.: Система «Гарант». <http://base.garant.ru/1119751/#ixzz42Tq7KgIV>



УДК 347.453

Leasing: history of development

Лизинг: история развития

Dmitri Anatolievich Ivanov,
applicant the Moscow university
of the Ministry of internal affairs of Russia
named after V.Ya. Kikot
E-mail: office@unity-dana.ru

Дмитрий Анатольевич Иванов,
соискатель Московского университета
МВД России им. В.Я. Кикотя
E-mail: office@unity-dana.ru

Annotation. Describes a way of development of leasing. The beginning of modern development of leasing operations in the domestic internal market the author defines 1988 — 1989 years, linking this with the introduction of farming leases.

Keywords: leasing, leasing relations, history of development of leasing, financial institutions, financial leasing

Аннотация. В статье рассматривается путь развития лизинга. Начало современного развития лизинговых операций на отечественном внутреннем рынке автор определяет 1988—1989 гг., связывая данный факт с внедрением арендных форм хозяйствования.

Ключевые слова: лизинг, лизинговые отношения, история развития лизинга, финансовые институты, финансовый лизинг

Идея лизинга не нова. По мнению историков, юристов и экономистов, лизинговые сделки заключались еще задолго до новой эры в Древнем Шумере. Историки утверждают, что Аристотель коснулся идеи лизинга в трактате «Богатство состоит в пользовании, а не в праве собственности», написанном около 350 г. до н.э.

По мнению многих правоведов, лизинг как таковой появился в США в середине XIX в., а в странах Запада и Японии нашел широкое распространение в середине XX в. как юридический институт, призванный регулировать новые формы инвестирования денежных средств в экономику, связанные с использованием такого способа, как приобретение финансовыми организациями по просьбе промышленных фирм машин и оборудования с последующей передачей их последним в аренду. К этому же периоду относится появление первых специализированных лизинговых компаний. В лизинговых операциях стали принимать непосредственное участие коммерческие банки.

Во многих странах, относящихся к континентальному праву, в целях регулирования лизинговых операций были приняты отдельные законодательные акты, посвященные финансовой аренде (лизингу). В указанных законодательных актах разных стран имеются различия, например, в терминологии для обозначения договоров, регулирующих лизинговые отношения, но, несмотря на имеющиеся различия в терминологии и элементах, составляющих

содержание договоров, регулирующих лизинговые отношения, по существу речь идет об одном и том же договоре.

Начало современного развития лизинговых операций на отечественном внутреннем рынке можно определить 1988—1989 гг. в связи с внедрением арендных форм хозяйствования. Так, в 1988 г. было создано советско-финское лизинговое предприятие СП «Арендмаш» по сдаче в аренду стройтехники инофирмам, работающим в СССР. В том же году было образовано, а с 1989 г. стало действовать АО «Совфинтрейд», в уставе которого предусматривались лизинговые операции. В конце 1989 г. для проведения лизинга была образована компания «Рыбкомфлот».

В 1990 г. были созданы четыре лизинговые компании:

- во Владивостоке — «Дальлизинг» (лизинг рыболовецких судов, шахтного оборудования);
- в Нижнем Новгороде — Торгово-лизинговое объединение «Россия» (операции со станочным оборудованием, прокатными станами, электронными системами);
- в Ярославле — лизинговая компания «Ярославтехлизинг»;
- в Санкт-Петербурге — компания «Балтийский лизинг».

В июне 1991 г. была создана, а с декабря приступила к работе международная советско-французско-немецкая лизинговая компания

В 1992 г. в Москве появились компании «Лизингбизнес», «Межсбер-Юраско лизинг», «Промстройлизинг», образовалось Русское акционерное лизинговое общество РАЛИО.

В 1993 г. были зарегистрированы Русско-германская лизинговая компания (РГ-лизинг), компания «Лизинком» (г. Пенза), «Аэролизинг».

Наиболее крупные российские лизинговые компании, такие как «Интеррослизинг», МЕНАТЕП-лизинг, РТК-лизинг, Инкомлизинг (холдинг), сформировались только в 1995—1997 гг. Стоящие за этими компаниями мощные финансово-промышленные структуры в течение нескольких лет присматривались к возможностям российского лизинга. И когда они получили уверенность в его успешном будущем, то создали мощные, претендующие на лидирующее положение на рынке лизинговые компании с высококвалифицированным персоналом, способные эффективно решать проблемы технического перевооружения крупных предприятий, входящих в финансово-промышленные группы, учредившие эти лизинговые компании.

В октябре 1994 г. был создан Рослизинг. В его состав вошли 15 компаний. К началу 1998 г. были выданы лицензии на право ведения лизинговой деятельности 408 российским и 43 зарубежным компаниям, к маю 1998 г. лицензирование прошли 536 резидентов и 51 нерезидент из Австрии, Великобритании, Германии, Италии, Нидерландов, США, Швеции и других стран.

К июню 1998 г. в Рослизинг входили 56 компаний. Причем 29 из них относят к активно работающим, т.е. участвующим в формировании статистической информации о результатах своей лизинговой деятельности, и общее число лицензиатов достигло 702.

Все компании, которые присутствуют на российском лизинговом рынке, можно разделить на следующие группы лизингодателей:

- коммерческие лизинговые компании — дочерние компании крупных банков: РГ-лизинг (Сбербанк), Лизингбизнес (Мосбизнесбанк), Инкомлизинг (Инкомбанк);
- коммерческие лизинговые компании, созданные по отраслевому или производственному признаку (Аэролизинг, Лукойл-лизинг);
- полукommerческие лизинговые компании, созданные при участии государственных или муниципальных органов (Агропромлизинг, Московская лизинговая компания, Ликострой), финансируемые за счет соответствующих бюджетов;
- лизинговые компании, созданные торговыми компаниями, и прочие лизинговые компании, не имеющие связи ни с банковскими, ни с промышленными, ни с государственными ресурсами (Крейт-лизинг, Петролизинг);

- иностранные фирмы — поставщики оборудования, автотранспортных средств и технологий (IVECO, Scania, DAF).

Лизинговые компании, созданные банками, ориентируются на оказание стандартных лизинговых услуг широкому кругу клиентов, что не исключает и преимущественного обслуживания клиентов «собственного» банка. Обычно банки не только финансируют деятельность дочерних компаний, но и активно поставляют им клиентов из числа тех, кто обращается напрямую в банк за получением кредита на приобретение основных средств. Тем не менее лизинговые операции не пользуются популярностью в банках из-за необходимости долговременного отвлечения существенных финансовых средств с перспективной относительно низкодоходной отдачи.

Компании, входящие в структуру крупных банков, являются наиболее крупными на рынке, имеющими большой портфель заказов, схожие с западными современные методы работы и квалифицированный персонал. Иногда дуэт «банк — лизинговая компания» превращается в трио за счет присоединения к нему страховой фирмы.

Лизинговые компании, созданные государственными и муниципальными структурами, жестко ориентированы на осуществление лизинговых сделок с определенными типами клиентов. Условия лизинговых сделок, предлагаемые этими компаниями, а они обычно используют льготное бюджетное финансирование, являются более привлекательными для клиентов по сравнению с условиями, предлагаемыми коммерческими лизинговыми компаниями, однако доступность их услуг сильно ограничена. Часто перед такими компаниями вопрос эффективности или хотя бы надежности реализуемых лизинговых проектов стоит не так остро, как для коммерческих лизинговых компаний.

Например, за два года функционирования Московской лизинговой компании было зарегистрировано и рассмотрено около 1250 заявок предприятий. Из этого числа только 20% предоставили комплект документов, необходимый для получения оборудования в лизинг, и всего лишь 2% проектов получили положительное экспертное заключение, на основании чего и был сформирован портфель перспективных проектов для финансирования.

До стадии реализации дошли и нашли своих хозяев в 24 малых предприятиях восемь мини-пекарен, четыре комплекта деревообрабатывающего оборудования, оборудование по упаковке соков, профессиональная видеотехника и фотолаборатория, стоматологическое и прочее оборудование. На все эти проекты и дальнейшую деятельность правительство Москвы выделило в общей сложности за два года 2,4 млрд руб. Средний срок лизинга оборудования составил 12 месяцев, что соответствует реальному сроку окупаемости оборудования.

Отраслевые лизинговые компании ориентируются на обслуживание предприятий определенной отрасли. По состоянию на начало 1996 г. практически все существующие такие компании деятельности не вели. Во многом «отраслевые» лизинговые компании ориентируются на господдержку. Не ведут деятельности и прочие лизинговые компании, дочерние предприятия различных торговых домов, фирм-производителей, а также созданные частными лицами. Не имея доступа к достаточным финансовым ресурсам, эти компании лизинговых сделок не заключают.

Ряд иностранных фирм-производителей (в основном это касается рынка большегрузных автомобилей) используют лизинг в качестве инструмента сбыта своей продукции. Лизинговые сделки, заключаемые ими, обычно предусматривают участие российского банка, приемлемого для иностранной фирмы, выдающего гарантию за своего клиента — конечного лизингополучателя.

В.В. Витрянский в одной из последних отечественных работ, касающихся правовой природы лизинга, говорит следующее: «Согласно взглядам одних авторов договор лизинга представляет собой отдельный вид договора аренды, обладающий определенными квалифицирующими признаками, позволяющими как отличать его от иных видов договора аренды, так и выделять в отдельный вид договора аренды. Другие авторы полагают, что в отличие от договора аренды договор лизинга представляет собой не двустороннюю, а трех- или многостороннюю сделку. Можно встретить и точку зрения, в соответствии с которой договор лизинга представляет собой самостоятельный тип договорных обязательств, отличный от иных типов гражданско-правовых договоров, в том числе и от договора аренды»¹.

Заслуживает упоминания и мнение Е.В. Кабатовой, автора первой в отечественной литературе работы, содержащей гражданско-правовой анализ лизинга: «Взаимоотношения изготовителя и пользователя составляют одно из главных отличительных свойств лизинга, его особенность и сложность. Проблема отношений изготовителя и пользователя настолько необычна, что до сих пор порождает различные теории для юридического обоснования существующего положения. Эти отношения нельзя квалифицировать ни как представительство, ни как отношения с третьими лицами, ни как поручительство, ни как трехстороннюю сделку с участием изготовителя, лица, предоставляющего оборудование в пользование, и пользователя. Каждый из этих институтов может быть применен лишь с известной долей условности... И все же доктрина пытается использовать перечисленные институты для объяснения характера взаимоотношений между изготовителем и пользователем»².

За последние десятилетия юристами разных стран было создано множество теорий правовой природы лизинга. Неоднократно встречаются работы, авторы которых опровергают ряд существующих мнений (подходов, направлений), пытаются обосновать собственную позицию и одновременно указывают на возможность появления новых теорий.

Широкое распространение лизинговых операций во многих странах мира породило идею о необходимости унификации правил о международном лизинге и привело к разработке представителями разных государств в рамках Международного института по унификации частного права (УНИДРУА) Конвенции о международном финансовом лизинге, подписанной в Оттаве 28 мая 1988 г. Российская Федерация присоединилась к указанной Конвенции в феврале 1998 г.

¹ Витрянский В.В. Договор аренды и его виды: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг. М.: Статут, 1999. С. 284—285.

² Кабатова Е.В. Новые формы передачи машин и оборудования во временное пользование (лизинг) в гражданском праве буржуазных государств: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 135—136.

Список литературы

1. Витрянский В.В. Договор аренды и его виды: прокат, фрахтование на время, аренда зданий, сооружений и предприятий, лизинг. М.: Статут, 1999.
2. Газман В.Д. Лизинг: теория, практика, комментарии. М., 2007.
3. Гражданское право: В 2 т. / Под ред. Е.А. Суханова. М., 2008.
5. Громов С.А. Предмет лизинга в гражданском обороте // Объекты гражданского оборота: Сб. ст. / Отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2007.
6. Ивасенко А. Лизинг: экономическая сущность и перспективы развития. Новосибирск: НГАЭиУ, 2006.
7. Кабатова Е.В. Новые формы передачи машин и оборудования во временное пользование (лизинг) в гражданском праве буржуазных государств: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981.
8. Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге (Оттава, 28.05.1988 г.) // СЗ РФ. 1999. № 32.
9. Павлодский Е.А. Лизинг как инструмент рыночных отношений: пути совершенствования // Журнал рос. права. 2006. № 10.
10. Решетник И.А. Гражданско-правовое регулирование лизинга в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 1998.
11. Сахарчук В. Виды лизинговых операций // Хозяйство и право. 1998. № 4.

УДК 342

The principles of separation and of unity of state power in the legislative process of the Russian Federation

Принципы разделения и единства государственной власти в законодательном процессе Российской Федерации

Yuliya Alexandrovna Ivanova,
associate Professor of civil and labour law,
civil process of the Federal State Public Educational Es-
tablishment of Higher Education «Moscow University
of the Ministry of the Interior of the Russian Federa-
tion named after V.Y. Kikot. PhD in law
E-mail: julia-ivanova-77@yandex.ru

Юлия Александровна Иванова,
доцент кафедры гражданского и трудового права,
гражданского процесса Московского
университета МВД России им. В.Я. Кикотя,
кандидат юридических наук
E-mail: julia-ivanova-77@yandex.ru

Vladislav Anatolievitch Ivanov,
head of legal Department of the Moscow
Pyrotechnic Association,
PhD in law
E-mail: vlad.ivanov.46@gmail.com

Владислав Анатольевич Иванов,
начальник юридического отдела Московской
пиротехнической ассоциации,
кандидат юридических наук,
E-mail: vlad.ivanov.46@gmail.com

Annotation: in the democratic constitutional state, the exercise of public power which is based on the principle of separation of powers, the activities of the representative legislative body does not exhaust the totality of the relations arising in the expression of the will of the people in the laws. For the purpose of completeness of the reflection of the will of the people when making laws it is necessary to take into account the opinion and proposals of bodies of all branches of state power, the institutionalization of participation (interaction) in which the legislative process is a prerequisite for the democratic exercise of state power.

Keywords: democratic state legislative power, Executive power, legislative process, separation of powers

Аннотация. В демократическом правовом государстве, осуществление государственной власти в котором основано на принципе разделения властей, деятельность представительного законодательного органа не исчерпывает всей совокупности отношений, возникающих при выражении воли народа в законах. В целях полноты отражения народной воли при создании законов необходимо учитывать мнение и предложения органов всех ветвей государственной власти, институционализация участия (взаимодействия) которых в законодательном процессе является обязательным условием демократизма осуществления государственной власти.

Ключевые слова: демократическое государство, законодательная власть, исполнительная власть, законодательный процесс, разделение властей

Законодательный процесс в Российской Федерации представляет собой основанную на Конституции РФ и иных нормативных правовых актах деятельность государства по формулированию в законах воли народа России, заключающуюся в рассмотрении и принятии в соответствии с установленной процедурой законов Российской Федерации Федеральным Собранием – парламентом России при участии в соответствии с принципом разделения властей других органов государственной власти.

С формальной точки зрения законодательный процесс представляет собой сложную систему организационных действий (процедур), результатом которых является создание закона. Процедуры составляют стадии законодательного процесса, т.е. относительно законченные этапы, содержание каждого из которых регламентировано таким образом, что только исполнение всех его составляющих дает возможность перейти к следующему этапу.

Необходимо отметить, что выделяются следующие основные стадии законодательного процесса:

- (1) внесение законопроекта или законодательного предложения (законодательная инициатива);
- (2) рассмотрение законопроекта в палатах, комитетах (комиссиях) парламента (обсуждение законопроекта);
- (3) принятие закона;
- (4) промульгация (подписание закона главой государства);
- (5) опубликование закона.

Последняя из названных стадий иногда разделяется на две: санкционирование (подписание) главой государства и промульгация с официальным опубликованием.

В системе фундаментальных основ построения и развития новой российской государственности принцип разделения властей занимает особое место. Известно, что формулу разделения властей выразил вполне определенно Ш. Монтескьё в следующих словах: «Все погубило бы, если в одном и том же лице или учреждении... были соединены три власти: власть создавать законы, власть приводить в исполнение постановления общегосударственного характера и власть судить преступников и тяжбы частных лиц».

Совершенствование системы разделения властей, перераспределение полномочий между ветвями власти, создание механизмов более эффективного их взаимодействия являются на сегодняшний момент, пожалуй, одними из наиболее актуальных проблем государственного строительства. В связи с этим в Послании Президента РФ Федеральному Собранию РФ в 1999 г. правильно ставится акцент, что именно «дефицит» согласия, выразившийся в хроническом противостоянии исполнительной и законодательной ветвей власти, стал причиной, не позволившей последовательно проводить реформы.

Создание правовых механизмов эффективного взаимодействия самостоятельных ветвей власти является весьма сложной проблемой, решение



которой в большей степени зависит от интересов взаимодействующих и борющихся сил общества. Некоторые политические деятели и даже ученые, признавая принцип разделения властей, высказываются за то, чтобы разделенные власти государства имели бы единый «корень», или «стержень», в виде возглавляющего их государственного органа, как правило, президента (главы администрации). На этой основе принцип разделения властей нередко противопоставляется принципу единства государственной власти (ч. 3 ст. 5 Конституции РФ), обосновывается «примат» принципа единства над разделением властей. Профессор Н.М. Конин по этому поводу, например, прямо указывает, что «обеспечение примата принципа единства системы государственной власти над принципом разделения властей лежит не только и не столько в области наших теоретических умствований и пожеланий, сколько коренится в реальных требованиях и нормах действующей Конституции Российской Федерации».

Между принципами конституционного строя существуют не субординационные, а более сложные по своей природе системные связи и взаимосвязи. В этом смысле разделение властей не уничтожает единства демократической государственной власти. Оно реально существует, прежде всего, на уровне народовластия, прямого или представительного, выражаемого всеми разделенными властями.

Единство государственной власти не противопоставляется принципу разделения властей, так как речь идет о вещах разного рода. Единство государственной власти есть ее свойство, исключающее наличие в государстве нескольких обособленных институциональных структур, каждая из которых суверенно осуществляет публично-властные полномочия.

Единство государственной власти заключается и в том, что различные органы государства не могут предписывать одним и тем же субъектам при одних и тех же обстоятельствах взаимоисключающие правила поведения. Этот принцип означает единство совокупной «воли» органов государственной власти, свойство государства как единого целого, качественное состояние государства как одной из форм социальной власти, обладающей политико-правовым верховенством на данной территории и независимостью во внешних отношениях.

Принцип единства государственной власти в Российской Федерации находит свое воплощение в сущностных ее характеристиках – как власти всего многонационального народа России. Власть едина и неделима в первую очередь в социально-политическом смысле, с точки зрения характеристики ее первичного (социально-поли-

тического) носителя и источника. В этом плане высшим проявлением единства государственной власти в Российской Федерации является ее воплощение в народном суверенитете, признание того факта, что «носителем суверенитета и единственным источником власти в РФ является ее многонациональный народ» (ч.1 ст. 3 Конституции Российской Федерации). Это означает, что все конституционные полномочия государственной власти (законодательной, исполнительной и судебной) в Российской Федерации исходят от народа через его свободно выражаемую волю.

Данное обстоятельство служит основанием для вывода, что в любом государстве уровень единства государственной власти определяется по линии ее сущностных характеристик, отражающих достигнутый уровень взаимосвязи, единства между суверенитетом государственной власти и суверенитетом народа. Единство государственной власти выступает как ее неделимость по источнику и первичному (социально-политическому) носителю, по волевому характеру и социальной направленности.

Одновременно единство системы государственной власти выражается и в том, что суверенная власть Российской Федерации распространяется на всю ее территорию (ч. 1 ст. 4 Конституции РФ).

Кроме того, единство государственной власти существует в форме взаимодействия, взаимного контроля, сдержек и противовесов между самостоятельными ветвями власти.

Опыт последних десятилетий показал, что для эффективного государственного управления «важно не только, и может быть не столько, разделение властей и система взаимных сдержек и противовесов, сколько установление необходимых взаимосвязей, взаимодействия, взаимосогласованности в работе высших органов государства.

Список литературы

1. *Бушуев И.И.* Разделение властей в федеративном государстве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997.
2. *Гузнов А.Г., Кененов А.А., Рождественская Т.Э.* Современный законодательный процесс: основные институты. Смоленск, 1995. С. 77.
3. *Конин Н.М.* Конституционные основы единства системы государственной власти в Российской Федерации // Конституционное развитие России: Межвуз. науч. сб. Саратов, 1996. С. 130.
4. *Конституционное (государственное) право зарубежных стран.* Отв. ред. Б.А. Страшун. Общ. часть. М., 1996.
5. *Монтескьё Ш.* О духе законов. Антология мировой правовой мысли. М., 1999. Т. 3. С. 117.
6. *Послание Президента РФ Федеральному Собранию «Россия на рубеже эпох (О положении в стране и основных направлениях политики Российской Федерации)»* // Рос. газ. 1999. 31 марта.
7. *Чиркин В.Е.* Нетипичные формы правления в современном государстве // Государство и право. 1994. № 1.



УДК 34

The elasticity of collateral in bankruptcy

Особенности заложенного имущества при банкротстве

Zoryana Viktorovna Kameneva,
Candidate of Law, associate professor,
Head of the Department of Civil Law
of Russian State University of Justice
(RPA Russian Ministry of Justice)
E-mail: kameneva_z@mail.ru

Зорияна Викторовна Каменева,
кандидат юридических наук, доцент,
заведующая кафедрой гражданского права
Всероссийского государственного университета
юстиции (РПА Минюста России)
E-mail: kameneva_z@mail.ru

Рецензент: Нодари Дарчоевич Эриашвили, доктор экономических наук,
кандидат юридических и исторических наук, профессор,
лауреат премии Правительства РФ в области науки и техники

Annotation. In this article, the author analyzes the Features of a mortgaged property at bankruptcy in the Russian Federation in the framework of the norms of the Civil Code. Particular attention is paid to the individual articles of the Civil Code regulating this subject. The author makes proposals to improve standards of Art of the Civil Code, regulating certain provisions pledges.

Keywords: pledge, collateral management agreement, service contract, bankruptcy, agency contract, the mortgage, mortgagor, creditor

Аннотация. В настоящей статье автор анализирует особенности заложенного имущества при банкротстве в Российской Федерации в рамках норм Гражданского кодекса РФ. Особое внимание уделено отдельным статьям Гражданского кодекса, регулирующим данную тематику. Автором сформулированы предложения по совершенствованию норм Гражданского кодекса РФ, регулирующих залоговые обязательства.

Ключевые слова: залог, договор управления залогом, залогодержатель, залогодатель, кредитор, ипотека

Прежде всего, важно знать, что представляет собой залог, который является обеспечением обязательств для кредитора. Для этого обычно используется определенное имущество заемщика, которое выступает гарантией того, что заемные денежные средства будут возвращены, а в ином случае можно ожидать конфискации данного имущества в пользу кредитора.

Так все-таки что делать залогодателю с заложенным имуществом и каким образом залогодержателю защитить свои права?

Напомним, что в качестве залога может быть передано следующее имущество: недвижимость (земельные участки, здания, квартиры, сооружения и пр.), движимое имущество (автомобиль, оборудование и пр.).

Стоит отметить, что с 1 июля 2014 г. Законом № 379-ФЗ введены дополнительные пункты 2.1-2.2 в ст. 18.1 Закона о банкротстве. Они регулируют залог права по договору банковского счета:

- во-первых, пределы удовлетворения требований конкурсного кредитора по обязательству, обеспеченному залогом прав по дого-

вору банковского счета, в случае обращения взыскания на заложенные права по договору банковского счета;

- во-вторых, регламентировано удовлетворение требований кредитора по обязательству, обеспеченному залогом прав по договору банковского счета: такие требования подлежат удовлетворению путем списания банком на основании распоряжения конкурсного управляющего денежных средств с залогового счета должника и выдачи их кредитору по обязательству, обеспеченному залогом прав по договору банковского счета, или зачисления их на счет, указанный таким кредитором; требования удовлетворяются в размере 70% имеющихся на залоговом счете денежных средств, а в случае если залогом прав по договору банковского счета обеспечиваются требования конкурсного кредитора по кредитному договору — в размере 80% имеющихся на указанном счете денежных средств, но не более размера обеспеченного залогом прав по договору бан-

ковского счета требования; денежные средства, оставшиеся после удовлетворения таких требований, используются по правилам п. 1-2.1 ст. 18.1 Закона о банкротстве;

- в-третьих, неудовлетворенные требования конкурсного кредитора по обязательствам, которые были обеспечены залогом прав по договору банковского счета, удовлетворяются в составе требований кредиторов третьей очереди.

Вначале рассмотрим вопрос о защите прав залогодержателя.

Как известно, в случае если должник имеет задолженность по кредитным договорам, исполнение обязательств по которым было обеспечено в том числе и договором залога имущества, то кредитор имеет право обратиться в арбитражный суд.

В частности, с даты введения наблюдения обращение взыскания на заложенное имущество может быть обращено исключительно в судебном порядке с учетом особенностей введенной процедуры.

А в конкурсном производстве кредитор (залогодержатель) по обеспеченному залогом обязательству имеет право в случае неисполнения должником (залогодателем) этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за установленными Законом о банкротстве изъятиями. Удовлетворение требований будет проводиться в следующем размере: 70% – залоговому кредитору, 20% – кредиторам первой и второй очереди, оставшиеся денежные средства – на погашение судебных расходов (ст. 138 Закона о банкротстве).

Иное распределение будет в случае залога в обеспечение кредитного договора. Так, из средств, вырученных от реализации предмета залога, 80% направляется на погашение требований кредитора по кредитному договору, обеспеченному залогом имущества должника (в пределах непогашенных сумм кредита и процентов за пользование кредитом). Оставшиеся 20% резервируются на специальном банковском счете должника в следующем порядке: 15% – для погашения требований кредиторов первой и второй очереди (независимо от момента возникновения указанных требований) на случай недостаточности иного имущества должника для проведения расчетов по этим требованиям, оставшиеся денежные средства (5%) – для погашения судебных расходов, расходов по выплате вознаграждения арбитражным управляющим и оплаты услуг лиц, привлеченных арбитражным управляющим в целях обеспечения исполнения возложенных на него обязанностей.

В основном дела с участием залоговых кредиторов – это установление требований залоговых кредиторов в деле о банкротстве.



Прежде чем решить вопрос о признании за конкурсным кредитором статуса залогового кредитора, суд выясняет, имеется ли у должника заложенное имущество в натуре, т.е. сохраняется ли возможность обращения взыскания на него¹.

Анализ арбитражной практики показывает, что в качестве доказательств наличия (отсутствия) залогового имущества должник, арбитражный управляющий, конкурсный кредитор представляют:

- акты проверки наличия, состояния и условий хранения заложенного имущества²;
- выписки из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним³;
- акты описи и ареста имущества⁴;
- инвентаризационные описи⁵.

Причем наибольшую трудность представляет установление фактического наличия залогового имущества – товаров в обороте (животных, товарных запасов, сырья, материалов, полуфабрикатов, готовой продукции и т.п.). Поэтому наличие (отсутствии) залогового имущества – товаров в обороте — на практике устанавливается на основе пояснений арбитражного управляющего, который может подтвердить (опровергнуть) факт наличия залогового имущества, либо иных доказательств, но представленных самим управляющим или должником⁶.

В любом случае интересы залогодержателя защищены вне зависимости от того, имеется ли у должника заложенное имущество в натуре (сохраняется ли возможность обращения взыскания на него) либо отсутствует.

Так, если заложенное имущество выбыло из владения залогодателя, в том числе в результате его отчуждения, но право залога сохраняется, то залогодержатель вправе реализовать свое право посредством предъявления иска к владельцу имущества. В этом случае заявленные требования кредитора (залогодержателя) в установленном судебном порядке подлежат включению в реестр требований кредиторов должника как требования кредитора, не обеспеченные залогом.

Важно отметить, что в этом случае установленный порядок распределения имущества не сохраня-

ется, поскольку не имеется статуса залогового кредитора. Однако данный кредитор признается конкурсным кредитором, т.е. его требования подлежат удовлетворению в третью очередь⁷.

Далее рассмотрим вопрос, что делать залогодателю с заложенным имуществом.

Как известно, все имущество должника, в том числе и являющееся предметом залога, которое имеется на дату открытия конкурсного производства и выявленное в ходе конкурсного производства, составляет конкурсную массу.

Не секрет, что судьба у заложенного имущества в процедуре, применяемой в деле о банкротстве (в ходе конкурсного производства, финансового оздоровления и внешнего управления) определена Законом о банкротстве как продажа на торгах, за исключением случаев, когда должник, его конкурсные кредиторы и уполномоченные органы не заключат мировое соглашение и надлежащим образом его исполнят.

По сути, с даты введения в отношении должника конкурсного производства залогодатель лишается возможности свободы действий с заложенным имуществом, поскольку требуется согласование залоговых кредиторов.

Исходя из вышесказанного целесообразно было бы выделить основные меры совершенствования обеспечения залогового обязательства:

- залоговому кредитору предпринимать меры по проверке должника.
- перед одобрением кредита, обеспеченным залогом, проверять более тщательно финансовое состояние залогодателя.
- в течение действия договора залога осуществлять контрольные мероприятия по проверке наличия заложенного имущества у залогодателя.
- не брать заведомо непосильные кредиты либо разрабатывать антикризисные мероприятия по выходу из сложившейся ситуации.



Также отдельно стоит отметить, кто такие залоговые кредиторы, возникающие при банкротстве. Узнать о правах залоговых кредиторов можно в различных правовых актах, которые содержатся в законодательстве РФ. При этом важно знать некоторые основные права, к которым относится то, что залоговые кредиторы при банкротстве должника в любом случае обладают правом требовать возврат заемных денежных средств, а если их нет в наличии, то должно быть оперативно реализовано залоговое имущество, а за счет полученных от этого процесса денежных средств будет возвращен займ. Однако важно помнить, что реализовать данную процедуру можно исключительно после специального судебного разбирательства, на основании которого и будет принято решение о конфискации и реализации залогового имущества должника. Добиться такого решения можно тогда, когда у кредитора имеются все документы, выступающие в качестве доказательства оформления кредита и предоставления определенной собственности должника в залог.

Продажа залогового имущества должна осуществляться исключительно с помощью проведения специализированных торгов, а все условия и нюансы данных торгов определяются именно конкурсными кредиторами. При этом важно помнить о том, что определиться с этими условиями нужно в разумные и достаточно короткие сроки. Обычно управляющий торгами составляет специальное письменное обращение к кредитору, чтобы тот, в свою очередь, как можно быстрее определился с условиями проведения торгов. Если кредитор не хочет становиться конкурсным кредитором, то эта обязанность должна быть возложена на специальное лицо, выбранное арбитражным судом.

Важно отметить, что залоговые кредиторы при банкротстве должника смогут вернуть свои деньги, однако нужно знать, что торги могут быть как состоявшимися, так и несостоявшимися. Состоятся торги только тогда, когда будет продано залоговое имущество должника, в результате чего вырученные от этого денежные средства передаются кредитору в счет оплаты. Если же были дважды проведены торги, а при этом имущество не было реализовано, то можно говорить о несостоявшихся торгах. При этом при повторном проведении торгов цена реализуемого имущества снижается на 10%, чтобы увеличить вероятность его продажи. В этой ситуации в течение 30 дней кредитору полностью передается данное имущество, которое становится его собственностью. Отсчет данного срока начинается с того дня, когда имущество не было реализовано при проведении повторных торгов. После этого кредитор сам решает, как будет распоряжаться данными элементами, которые может продать или оставить себе. Важно учитывать, что кредитор должен уведомить конкурсного управляющего о том, что он

желает оставить себе данное имущество. Также он должен перечислить в течение 10 дней на счет должника определенные денежные средства, которые равны 20 или 30, стоимости полученных активов.

Нередко возникают такие случаи, когда залоговые кредиторы не желают получать имущество вместо денежных средств, а в этом случае они могут отказаться от его принятия. В этом случае продается это имущество через специальное публичное предложение.

Залоговые кредиторы кроме большого количества прав наделяются и некоторыми обязанностями. К ним относится то, что если они получают право голоса, то они должны отказаться от права продать имущество, являющееся залоговым, в процессе проведения процедуры банкротства должника. Залоговый кредитор должен самостоятельно определить условия и другие нюансы проведения торгов, на которых будет выполняться реализация залогового имущества. Если после проведения торгов и повторных торгов имущество не было продано, а кредитор решает оставить его себе, то об этом он должен известить конкурсного управляющего, а также перечислить должнику некоторый процент от стоимости имущества.

¹ Пункт 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.07.2009 № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя».

² Определение Арбитражного суда Ставропольского края от 05.12.2013 г. по делу № А63-17935/2012; постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 19 июня 2013 г. № Ф07-3377/13 по делу № А56-46691/2012; постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 6 мая 2014 г. № Ф07-5330/13 по делу № А26-269/2013.

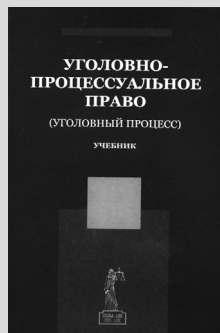
³ Постановление ЗААС от 31.12.2010 по делу № А33-14790/2009к2.

⁴ Постановление ЗААС от 19.01.2011 по делу № А33-5284/2010к1.

⁵ Постановление ФАС УО от 22.07.2010 № Ф09-10038/09-С4 по делу № А60-18599/2009; постановление 4 ААС от 29.04.2010 по делу № А19-6806/2009; постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 24 июня 2013 г. № Ф10-1693/13 по делу № А14-15325/2012

⁶ Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 24 июня 2013 г. № Ф10-1693/13 по делу № А14-15325/2012.

⁷ Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 24 июня 2013 г. № Ф10-1693/13 по делу № А14-15325/2012); определение Арбитражного суда Воронежской области от 01.02.2013 г. по делу № А14-15325/2012.



Уголовно-процессуальное право (Уголовный процесс): Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / под ред. А.В. Ендольцевой, О.В. Химичевой, Е.Н. Клещиной. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2016. 727 с.

Учебник соответствует требованиям рабочих учебных программ по специальности и бакалавриату по всем специальностям, используемых преподавателями и курсантами (слушателями) при преподавании и изучении дисциплины «Уголовно-процессуальное право (Уголовный процесс)» в Московском университете МВД РФ.

Авторы учебника поставили перед собой задачу раскрыть общие положения уголовного процесса, содержание всех его стадий (этапов). Отдельные главы учебника посвящены производству у мирового судьи и в суде с участием присяжных заседателей, особым порядкам принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением и при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, особенностям судебного производства по уголовному делу, дознание по которому производилось в сокращенной форме, а также особенностям производства по отдельным категориям уголовных дел, международному сотрудничеству в сфере уголовного судопроизводства, уголовному процессу зарубежных стран.

Для курсантов (студентов), адъюнктов (аспирантов), преподавателей юридических вузов, практических работников правоохранительных органов.

УДК 34

History of development of human rights in China

История развития вопроса о правах человека в Китае

Alexei Mikhailovich Osavelyuk,
doctor of law, professor,
chair the department of constitutional,
administrative and financial law of the European
Institute of JUSTO
E-mail: office@unity-dana.ru

Nodari Darchoevich Eriashvili,
doctor of economic sciences,
candidate of law,
candidate of historical sciences,
professor
E-mail: professor60@mail.ru

Алексей Михайлович Осавелюк,
доктор юридических наук, профессор кафедры
конституционного и муниципального права
Московского государственного
юридического университета им. О.Е. Кутафина
E-mail: office@unity-dana.ru

Нодари Дарчоевич Эриашвили,
кандидат исторических наук,
кандидат юридических наук,
доктор экономических наук,
профессор
E-mail: professor60@mail.ru

Annotation. In this article we explore the history of development of human rights in China. The author makes analysis and gives conclusions.

Keywords: constitutional and legal bases, Constitution of the PRC, People's Republic of China, human rights

Аннотация. В статье рассмотрена история развития вопроса о правах человека в Китае. Автор проводит анализ и делает выводы.

Ключевые слова: конституционно-правовые основы, Конституция КНР, Китайская Народная Республика, права человека

В Общей программе Народного политическо-го консультативного совета Китая, провозгласившего в 1949 г. создание Китайской Народной Республики, декларировалось, что граждане КНР пользуются правами: свободы убеждения, слова, собраний, организации обществ, переписки, личности, проживания, передвижения, вероисповедания и демонстраций. В Конституции КНР, принятой в 1954 г., эти права в основном были подтверждены, за исключением права передвижения, которое к тому времени все более ограничивали, и права личности, которые не поддавались точной регламентации. В дальнейшем основные права человека и гражданина также фиксировались конституциями и другими законодательными актами КНР¹.

В 1955 г. премьер Госсовета Чжоу Эньлай на Бандунгской конференции стран Азии и Африки заявил, что Китай уважает права человека. Конференция приняла декларацию, среди десяти принципов которой был пункт об уважении «основных прав человека». Однако очень скоро в Китае началась массовая политическая кампания борьбы с

«правыми», в ходе которой права человека попирались самым жестоким образом. «Культурная революция» подвела под такую практику и теоретическую базу, объявив права человека «предметом роскоши и драпировкой капитализма». Так продолжалось до 1979 г., когда официальное, идеологически обоснованное поношение прав человека почти полностью исчезло². По крайней мере, власти и официальная печать стали призывать к уважению этих прав.

Еще в 1948 г. гоминьдановское правительство подписало принятую 3-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН Всеобщую декларацию прав человека. В 1971 г. КНР была принята в ООН, а с 1981 г. стала членом Комитета ООН по правам человека. Китай подписал ряд документов ООН, осуждавших дискриминацию женщин, расовую дискриминацию, апартеид, использование пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство человека видов обращения и наказания. Однако Пекин надолго затянул присоединение к принятым ООН в 1966 г. Международному пакту

о гражданских и политических правах и Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах³.

Когда в 1988 г. отмечалась 40-я годовщина принятия Всеобщей декларации прав человека, в Китае было опубликовано немало материалов по правам человека. В середине мая 1989 г. премьер Госсовета КНР Ли Пэн заявил: «Мы не считаем свободу, демократию, права человека прерогативой капитализма. Социалистические государства также должны быть свободными, демократическими, где человек пользуется полными правами». Однако спустя несколько дней после этого заявления в Пекине было объявлено чрезвычайное положение, а затем произошла и трагедия на площади Тяньаньмэнь.

После этих событий китайская печать стала предостерегать «небольшую группу людей на Западе» от вмешательства во внутренние дела Китая под предлогом защиты прав человека. Согласно официальной точке зрения, выраженной в «Белой книге по правам человека в Китае», полное владение правами человека представляется «идеалом, к которому давно стремится человечество». Вместе с тем «развитие ситуации с правами человека, на которое накладывают ограничения исторические, социальные, экономические и иные условия, представляет собой исторический процесс. Поскольку в разных странах исторический фонд, общественный строй, культурные традиции, экономическое развитие сильно различаются, постольку и понимание прав человека очень часто неодинаково»⁴.

Ряд китайских исследователей и публицистов в этой ситуации вновь принялись отстаивать тезис о несовместимости «социалистической» и «буржуазной» трактовки прав человека. В 1992 г. печатный орган Пекинского университета опубликовал подборку статей с комментариями официальной позиции. В редакционном примечании, предварявшем эту подборку, отмечалось, что теоретические



Китай опубликовал первую «Синюю книгу» о защите прав человека

исследования в данной области, разграничивая марксистское и либеральное понимание прав человека, должны помочь народам мира, и особенно народам развивающихся стран, понять классовую ограниченность и ложность буржуазных толкований и подвигнуть их на борьбу за подлинные права человека в мире. В одной из представленных в подборке статей выделялись два основных идеологических подхода к правам человека — буржуазный, или западный, и марксистский, присущий социалистическим государствам, — и два производных: один — зафиксированный в международном праве, в международных договорах и соглашениях, которые являются результатом сотрудничества, борьбы и компромисса западных государств с социалистическими или со странами третьего мира; другой — распространенный в странах третьего мира, где часто смешиваются два основных подхода в сочетании с местной спецификой. Сторонники этой позиции утверждают, что при капитализме ущемляются «коллективные» права человека, т.е. права, которые затрагивают интересы миллионов людей и которые поэтому неизменно выше прав индивидуальных.

Кроме того, причины разного подхода к правам человека усматриваются также в несходстве культурных традиций, господствующих в обществе ценностных представлений. Такие позиции выглядят более убедительными, нежели апелляция к классовому противоборству. Особенно когда они сопровождаются призывами к сближению разных культурных установок путем очищения их от односторонности и к взаимному обогащению. Так, недостатком западных представлений о правах человека, в основе которых лежит идея свободы, считается то, что сама эта идея проистекает из потребностей общества обмена, в который вступают частные собственники товара, и поэтому имманентно несет в себе зародыши постоянного противоборства между людьми. В Китае человек не мыслится вне присущего ему морально-этического долга, вне ориентации на человеколюбие и взаимопомощь. Эти идеи способствовали формированию единства китайской нации, но они же и служат подавлением автономной активности индивида. Объединение позитивного потенциала разных культурных позиций — в интересах всего человечества⁵.

Признание универсального характера прав человека не может служить основанием для пренебрежения культурной спецификой. Ведь даже привычные для одной политической культуры понятия и термины в инородном культурном контексте могут приобретать совсем другой смысл. Само восприятие индивида, его прав и обязанностей, его поведения, определяемое патриархально-родовой

структурой или государственной иерархией, в Китае на протяжении тысячелетий было во многом иным, чем на Западе, и нельзя ожидать, чтобы оно полностью трансформировалось в течение считанных десятилетий. Человек существовал здесь всегда лишь в соотношении и во взаимоотношениях с другими людьми, занимая строго отведенное ему место в обществе.

Здесь, очевидно, сказывается куда большая, чем на Западе, привычка неукоснительно следовать общественно установленным нормам и правилам. Отступление от этих норм и правил может восприниматься как «свобода», что далеко не всегда позволительно и во всяком случае заслуживает порицания. Конечно, положение личности в обществе по мере его модернизации постепенно меняется, и молодежь иначе воспринимает свою индивидуальность, чем старшие поколения, но все же до кардинальных изменений в структуре общественных норм и приоритетов еще далеко⁶.

Историко-культурная традиция Китая, как и всего остального мира, на первое место ставит право на жизнь и здоровье. Это право регламентируется Гражданским кодексом, а также законодательством о государственном здравоохранении, спорте, охране окружающей среды, безопасности на транспорте, контроле над качеством продуктов питания, качеством лекарств, страховании и т.п. Приоритет этого права неоспорим для всех групп населения, однозначен для Китая и Запада. Однако в трактовке его имеется и некоторая специфика, неадекватное восприятие которой может вести даже к международным спорам⁷.

Как известно, ни на современном Западе, ни тем более в мире нет единого, общепризнанного и фиксируемого правом понимания, что есть жизнь человека, с какого момента ее нужно считать таковой и кто вправе ею безраздельно распоряжаться. Это обнаруживается, с одной стороны, в неодинаковом отношении разных обществ к проблеме абортов, а с другой – в неоднозначном восприятии смертной казни и с недавних пор – также проблем эвтаназии, трансплантации органов и генной инженерии. В различных культурных и религиозных традициях отсчет жизни человека ведется с разной исходной точки: иногда – с момента зачатия, иногда – с момента «одушевления» («шевеления плода»), иногда – с рождения, а то и позже. В зависимости от этого по-разному оцениваются и те временные границы, в которых женщина имеет право прерывать беременность. В современном Китае, с его жесткой политикой ограничения рождаемости, эти границы сильно расширены по сравнению с Западом, что вызывает там подчас отрицательный общественный резонанс, как, впрочем, и вся поли-



Постоянный представитель Китая при канцелярии ООН и других международных организациях в Женеве Ма Чаосуй 13 июня 2016 г. на 32-м заседании Совета по правам человека ООН от имени 136 стран выступил с докладом «Продвижение и защита прав человека путем диалога и сотрудничества»

тика Китая в области демографии⁸.

Если исключить политически активную часть общества, преимущественно интеллигенцию, для которой в ценностной иерархии прав следом за правом на жизнь идут, скорее всего, политические свободы, и если отвлечься от насущно необходимых для всех социальных групп коллективных прав, то дальнейшие китайские приоритеты существенно отличаются от западных. По мнению некоторых китайских юристов, второе по важности право человека в Китае – это «право на имя». Данное право закреплено в Гражданском кодексе КНР. По закону нельзя принуждать кого-либо взять какое-то имя. Китайской судебной практике известны случаи, когда насильственно навязанное имя аннулировалось. Закон запрещает также брать чье-либо имя без его согласия (т.е. нельзя стать тезкой намеренно)⁹.

Необходимо заметить, что право на имя восходит к очень давним традициям. История основных китайских фамилий насчитывает тысячелетия. В древности фамилии передавались по материнской линии. Это было связано с тем, что потомки по материнской линии не имели права вступать в брак. В китайской традиции имя тесно связано с судьбой человека, поэтому к выбору имени подходили с особой скрупулезностью и тщательностью.

С традицией связано и еще одно необычное для европейского человека право – право на собственное изображение, также фиксируемое Гражданским кодексом. Без согласия гражданина нельзя получить любой вид его изображения (фотографию, портрет, скульптуру) и тем более делать их достоянием публики – в целях рекламы, в качестве товарных знаков, на обложке книг и журналов или в витринах магазинов. Это не относится, однако, к государственным руководителям, политическим

деятелям, дипломатам, ученым, деятелям искусства, спортсменам и другим известным личностям, изображения которых обнаруживаются в информационных целях, преступников и связанных с преступлением лиц, а также изображениям, публикуемым в целях «воспитания» и «просвещения» (например, жертв транспортных катастроф или нарушителей общественного порядка). Не касается запрет также участников и зрителей общественных собраний и митингов, натурщиков, фотомоделей и всех тех, кто получает плату за свое изображение. Не запрещены и карикатуры¹⁰.

Очень важно с точки зрения как традиционной, так и современной право на защиту репутации, ограждающее человека от унижений и клеветы. Китайцы вообще всегда очень тонко различали личное достоинство, поддержание которое есть непременный атрибут поведения человека в обществе, и его репутацию, которая больше зависит от внешних обстоятельств. Имевшее для китайца всегда первостепенное значение «сохранение лица» зависело, прежде всего, от него самого, но понятно, что ущерб, нанесенный внешней репутацией, не может не вредить внутреннему самоощущению человека, его достоинству. Отсюда и вытекает столь высокая общественная оценка этого права.

Право на сохранение личной жизни в Китае регламентируется, но не как единое целое, а фрагментарно. Так, в Конституции КНР декларируется неприкосновенность жилища, охраны свободы и тайны переписки¹¹. Соответствующие статьи также содержатся и в Гражданском и Уголовном кодексах. Что же касается соединения в тайне всей совокупности личной жизни, то здесь существуют определенные сложности, связанные отчасти с традицией, которая с подозрением относится к

попыткам уклониться от социального контроля, а еще более – с утвердившейся в последние десятилетия системой тотального наблюдения над всеми действиями и помыслами человека.

Вместе с тем в данном случае не следует забывать, что сама сфера личной жизни, в которую не допускается вторжение «посторонних», в Китае совершенно иная, чем то, что на Западе называют *privacy*. В китайской деревне, где на крохотном пространстве лепятся друг к другу сотни семей, да и в городах на севере, где в одном квадратном дворике сходятся жилища нескольких семей, для *privacy* просто нет элементарных условий. К этому добавляется и старинный дух китайской общинной взаимозависимости.

¹ Lo C.-S. Human Rights in Chinese Tradition. In UNESCO, 1949

² Leng S.-c. Human Rights in Chinese Political Culture. In Thompson, 1980

³ <http://www.epochtimes.ru/content/view/46518/4/>

⁴ Human rights can be manifested differently. China Daily, 12 December 2005, Beijing.

⁵ Бергер Я. Права человека в Китае: всеобщность и специфика // Проблемы Дальнего Востока. 1993.

⁶ См.: Там же.

⁷ Андреева Г.Н. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Америка и Азия. М.: Норма, 2001.

⁸ UN Commission on Human Rights, Report on Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment: Mission to China, 10 March 2006

⁹ Говоров Ю.Л. История стран Азии и Африки в Средние века: Основы лекционного курса. Кемерово: Кемеров. гос. ун-т, 1998.

¹⁰ Делюсин Л. Аналитические записки научно-координационного совета по международным исследованиям МГИМО (У) России. Вып. 6(18)

¹¹ Конституция Китайской Народной Республики.



УДК 34

Practical problems in the application of the penalty at the present stage

Практические проблемы применения неустойки на современном этапе

Ekaterina Nikolaevna Rasskazova,
senior teacher of chair of civil and labour law,
civil process Ministry of Internal Affairs Moscow uni-
versity of Russia named after V.Ya. Kikot,
candidate of jurisprudence
E-mail: stepanovakatya@yandex.ru

Екатерина Николаевна Рассказова,
старший преподаватель кафедры гражданского и
трудового права, гражданского процесса
Московского университета МВД России
им. В.Я. Кикотя, кандидат юридических наук
E-mail: stepanovakatya@yandex.ru

Svetlana Aleksandrovna Ustimova,
associate professor of civil and labour law,
civil procedure Moscow University of the MIA
of Russia named after V.J. Kikot,
candidate of law
E-mail: 7791sveta@mail.ru

Светлана Александровна Устимова,
доцент кафедры гражданского и трудового права,
гражданского процесса Московского университета
МВД России им. В.Я. Кикотя,
кандидат юридических наук
E-mail: 7791sveta@mail.ru

Рецензент: Ольга Николаевна Лебединец, доцент кафедры гражданского и трудового права,
гражданского процесса Московского университета МВД России им. В.Я.Кикотя,
кандидат юридических наук, доцент

Annotation. The article reveals the current problems on the application of liquidated damages in the civil legislation of the Russian Federation. It analyzes the nature and the legal nature of the penalty institution, studying judicial practice in cases of penalty and explore the main issues arising out of its application. Notes the need for detailed regulation of the conditions in the contract penalty, offers consolidation at the legislative level, the rules on non-monetary penalty.

Keywords: liquidated damages, breach of obligations, arbitrage practice, civil law, disproportion, courts, Commodity penalty, civil liability

Аннотация. В статье раскрывается одна из наиболее актуальных проблем по применению неустойки в гражданском законодательстве РФ. Анализируются сущность и правовая природа института неустойки, изучается судебная практика по делам о неустойке и исследуются основные проблемы, возникающие при ее применении. Отмечается необходимость детального регулирования условий неустойки в договоре, предлагается закрепление на законодательном уровне правил о неденежной неустойке.

Ключевые слова: неустойка, нарушение обязательств, судебная практика, гражданское законодательство, несоразмерность, судебные инстанции, товарная неустойка, гражданско-правовая ответственность

Согласно гражданскому законодательству в виде способа обеспечения исполнения обязательства и одновременно как мера ответственности за их неисполнение выступает неустойка. *Неустойка* — это средство, которым стимулируют должника к должному исполнению своих обязательств по договору, а также побуждают его к добровольному исполнению принятых на себя обязательств под угрозой наступления неблагоприятных последствий. Таким образом, можно сказать, что неустойка имеет предупредительный, профилактический характер, поскольку одной из ее целей

является предупреждение нарушения обязательств по договору¹.

В современном обществе неустойка как гражданско-правовой институт имеет проблемы как на законодательном, так и на правоприменительном уровне.

Анализируя институт неустойки, необходимо выделить следующие его особенности:

- (1) вероятность взыскания неустойки исключительно за сам факт нарушения обязательства, в связи с чем отсутствует обязанность в представлении доказательств о наличии

убытков, которые причинены данным нарушением;

- (2) свобода сторон по согласованию и формулированию условий договора о неустойке.

В юридической литературе часто встречается такая особенность неустойки, как предопределенность размера ответственности за нарушение обязательства. В связи с этой особенностью стороны договора заблаговременно знают о ее размере. Указанная особенность разрешает считать, что неустойка — это не ответственность, а лишь некая основа определения ее размера².

Кроме того, в юридической литературе встречается мнение, согласно которому неустойку рассматривают только лишь как меру гражданско-правовой ответственности, т.е. как санкцию. По нашему мнению, данная оценка неустойки является не совсем обоснованной, поскольку, во-первых, одним из оснований, по которому неустойку признают как способ обеспечения исполнения обязательств, является цель, а не степень обеспечения или гарантии требования о взыскании самой неустойки, во-вторых, не имеется преград субъектам договорных правоотношений для установления обеспечения исполнения обязательства по уплате неустойки; как исполнения по отдельному обязательству (например, залогом или поручительством).

Таким образом, на сегодняшний день неустойка является полноценным правовым институтом, который предназначен обеспечивать исполнение обязательств по договору в гражданских правоотношениях.

Поднимая тему проблемы применения неустойки в гражданском праве, необходимо отметить, что указанный институт на протяжении многого времени со дня принятия ГК РФ прибывает в стабильности, поскольку нормы, которые регулируют применение неустойки, ни разу не изменялись законодателем.

В частности, в ст. 333 ГК РФ ясно закреплено, что основанием для ее применения может быть

только лишь несомненная несоразмерность размера неустойки последствиям нарушения обязательств. Таким образом, законодатель дал право суду на определение баланса интересов сторон и на ограничение злоупотребления правом.

Однако в данном случае суд должен иметь основания для применения ст. 333 ГК РФ, а не применять ее, когда ему захочется, что будет служить заменой принципа свободы договора. При этом определением Верховного Суда РФ от 18.05.2010 г. №10-В10-2 установлено, что суд при принятии решения должен указать, в чем именно заключается явная несоразмерность размера неустойки последствиям нарушения³.

Критерии несоразмерности установлены актами, издаваемыми высшими судебными инстанциями. Например, в п. 3 информационного письма Президиума ВАС от 14.07.1997 г. №17 «Обзор практики применения арбитражными судами ст. 333 ГК РФ» указано, что доказательства явной несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательств представляются лицом, которое заявило ходатайство об уменьшении неустойки⁴. В связи с этим можно сказать, что бремя доказывания по делам с применением ст. 333 ГК РФ распределено нормативными актами. При рассмотрении указанных дел сторона ответчика обязана доказать несоразмерность размера неустойки нарушению обязательства. В свою очередь суд оценивает степень убедительности доказательств ответчика.

Важно также отметить, что, согласно информационному письму Президиума ВАС РФ от 14.07.1997 г. №17, при решении вопроса о применении ст. 333 ГК РФ учитывается размер процентов, которые подлежат уплате в соответствии с законодательством РФ. В связи с этим суд не может снизить неустойку ниже уровня, который установлен законодательством для подобных правоотношений. Однако судами это не всегда исполняется. Данный критерий, на наш взгляд, очень важен, поскольку законодатель при закреплении норм о законной неустойке преследовал цель обозначить минимальный уровень ответственности за нарушение обязательств в той или иной сфере.

Таким образом, необходимо сказать, что применение судами ст. 333 ГК РФ свободно лишь условно. На самом деле высшими судебными инстанциями и судебной практикой определены конкретные критерии и правила применения данной нормы, установлены обстоятельства, которые должен выяснить суд для правильного применения ст. 333 ГК РФ. В связи с этим суд, с одной стороны, защищает сторону, чьи права нарушены, а с другой — ограждает лиц, участвующих в деле, от злоупотребления правом.

Так, к примеру, муниципальное учреждение (арендодатель) обратилось в суд с иском о взыскании с арендатора долга, пени и штрафа, а также о



расторжении договора аренды и выселении арендатора и субарендатора. Первый ответчик (арендатор) не представил в суд ни отзыв на исковое заявление, ни доказательства оплаты долга. Суд расценил это как отказ от защиты собственных прав и интересов. Ходатайства об уменьшении размера неустойки арендатор также не заявлял, однако суд по своей инициативе уменьшил размер штрафа с 78 869 руб. 88 коп. до 25 000 руб. При этом суд отметил, что стороны «установили чрезмерно высокий процент неустойки и штрафа», но не пояснил, почему он счел его таковым. В кассационной жалобе арендодатель просил отменить судебный акт в части отказа во взыскании штрафа в размере 53 870 руб. В обоснование жалобы указано, что суд необоснованно уменьшил размер штрафа, так как ответчик не заявлял о несоразмерности и не ходатайствовал о снижении суммы пеней⁵.

Суд кассационной инстанции оставил решение в силе, повторив аргумент, что «договором установлен высокий процент неустойки и штрафа». Аналогичные подходы можно найти и в практике арбитражных судов иных округов.

Суд апелляционной инстанции, рассмотрев требование о взыскании договорной неустойки (пени) по договору подряда в сумме 4 142 791 руб., снизил размер пени до 100 000 руб. в связи с ее несоразмерностью последствиям нарушения обязательства на основании ст. 333 ГК РФ. При этом сумма, которую первоначально требовал истец, была рассчитана в соответствии с условием договора в размере 0,1% за каждый день просрочки.

Суд кассационной инстанции отверг ссылку истца на то, что ни одна из сторон не заявляла о применении ст. 333 ГК РФ. Суд отметил, что вопрос о пределах уменьшения неустойки является оценочным, сводится к переоценке размера, установленного судом апелляционной инстанции, а потому не входит в компетенцию кассационного суда⁶.

Наконец, такую же позицию высказывали и судьи ВАС РФ, отказывая в передаче дел в Президиум в порядке надзора⁷.

В современной судебной практике также все чаще встречаются закрепленные в договоре размеры неустойки, которые выражаются в неденежной форме, т.е. вещной или товарной⁸.

В юридической науке сложилось стабильное мнение, что по действующему законодательству неденежная неустойка не является неустойкой по смыслу ст. 330 ГК РФ, поскольку из текста статьи следует, что неустойкой признается только денежная сумма. В то же время в законодательстве РФ имеется открытый перечень способов обеспечения исполнения обязательств, в связи с чем нет препятствий для использования товарной неустойки.

При этом свобода договора, которую законодатель предоставил участникам гражданского

оборота, имеет в виду и свободу определения мер гражданско-правовой ответственности. В связи с этим необходимо признать, что товарная неустойка — это условный термин, в котором слово «неустойка» не подменяет природы традиционной неустойки, которая выражена в деньгах⁹. Товарная неустойка устанавливается по обоюдному соглашению сторон до нарушения основного обязательства и предусматривает имущественные последствия, наделяя кредитора правом получить определенные товары в качестве дополнительной меры за нарушение обязательства¹⁰.

Однако существует риск признания в судебном порядке условия о товарной неустойке ничтожным в силу противоречия ст. 330 ГК РФ, в связи с чем в договоре необходимо избегать употребления терминов «неустойка», «пени», «штраф» в соответствующих пунктах договора. Достаточно закрепить в договоре, что в случае нарушения договорного обязательства нарушившая сторона передает другой стороне определенное имущество.

Необходимо отметить, что закрепление в договоре условий о вещной неустойке выгодно как стороне, которая допустила нарушение, так и другой стороне, если у последней нет свободных денежных средств. В любом случае при отсутствии денежных средств вещная неустойка позволяет получить реальное возмещение за нарушение обязательства.

В современной судебной практике существует небольшое количество дел о взыскании вещной неустойки. В основном указанные дела относятся к периоду, когда в хозяйственном обороте были популярны так называемые бартерные отношения (договоры мены).

Современная судебная практика свидетельствует о том, что суды воспринимают вещную неустойку как иной способ обеспечения, не названный в ГК РФ.

В связи с тем что никаких специальных правил в законодательстве нет, предметом неденежной неустойки в торговых отношениях разумно признать товар, т.е. оборотоспособные, движимые, родовые вещи, которые имеют свойство заменяемости¹¹.

Мы считаем, что в ГК РФ необходимо закрепить правила о неденежной неустойке, для того чтобы защитить добросовестную сторону договора от противоправных действий другой стороны. А именно мы предлагаем изменить ч. 1 ст. 330 ГК РФ следующим образом: «Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма или товар, которые должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков».

Вместе с тем в юридической науке существует мнение, что принудительное исполнение условий о неденежной неустойке в отношении индивидуальных вещей по сравнению с родовыми является затруднительным. Однако анализ судебной практики свидетельствует, что при обязанности должника к выдаче родовых вещей суды требуют от истца доказательств наличия указанных вещей у ответчика. В том случае, когда истец не может доказать наличие родовых вещей у ответчика, это доказывает отсутствие реальной возможности исполнить обязательство по их передаче. Таким образом, для понуждения к уплате товарной неустойки не имеет значения, в виде родовых или индивидуально-определенных вещи она была закреплена в договоре.

Таким образом, можно сделать вывод, что законодатель вполне ясно и четко разработал нормы, закрепляющие применение неустойки, однако в связи с активным развитием товарно-денежных отношений в РФ на сегодняшний день становится актуальным вопрос об изменении и дополнении указанных норм, в частности ввода правил о неденежной неустойке, которая все чаще встречается в судебной практике.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ: по сост. на 23 мая 2015 г. // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

² Дугинов Д. Недобросовестный контрагент в современной экономике // Право и жизнь. 2014. № 132 (6). С. 2—32.

³ Определение Верховного Суда РФ от 18.05.2010 г. № 10-В10-2 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 1.

⁴ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 14.07.1997 г. № 17 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Хозяйство и право. 1997. № 11.

⁵ Постановление ФАС Поволжского округа от 16.12.2015 по делу № А65-8719/2015.

⁶ Постановление ФАС Дальневосточного округа от 07.10.2015 по делу № А73-14928/2014. См. также: постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 09.02.2015 по делу № А58-3909/14 и ФАС Северо-Западного округа от 01.02.2015 по делу № А56-9204/2015.

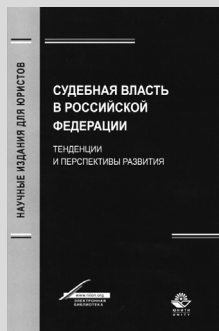
⁷ См., напр.: определение ВАС РФ от 27.10.2015 № ВАС-14256/15.

⁸ Гришин Д.А. Неустойка: теория, практика, законодательство. М.: Статут., 2013. С. 118.

⁹ Столярова Т.Н. Некоторые проблемы правового регулирования гражданско-правового института неустойки // Вестн. магистратуры. 2015. № 12(51). С. 53—56.

¹⁰ Комиссарова Е.Г., Торкин Д.А. Непоименованные способы обеспечения обязательств в гражданском праве. М.: Аспект-Пресс. 2013. С. 214—250.

¹¹ Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2013. С. 48.



Судебная власть в Российской Федерации. Тенденции и перспективы развития: Науч. издание / П.К. Лысов и др., под ред. Н.Д. Эриашвили. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2016. 167 с. (Серия «Magister»).

Раскрыты правовая природа и сущность судебной власти в Российской Федерации. На основе достижений юридической науки, а также законодательства определены тенденции и перспективы развития судебной власти в Российской Федерации. Для преподавателей, студентов образовательных учреждений, организаций, осуществляющих обучение, организаций, осуществляющих образовательную деятельность, а также для всех интересующихся проблемами, связанными с судебной системой и правоохранительной деятельностью.

УДК 347.277

The legal position of self-regulatory organizations

Правовое положение саморегулируемых организаций

Rinat Rafailovich Haidarov,
Russian State University of Justice
(RPA Russian Ministry of Justice)
E-mail: rinat009116@ya.ru

Ринат Рафаилович Хайдаров,
Всероссийский государственный
университет юстиции (РПА Минюста России)
E-mail: rinat009116@ya.ru

Рецензент: Нодари Дарчоевич Эриашвили, доктор экономических наук,
кандидат юридических наук, кандидат исторических наук, профессор

Annotation. In the article the author analyses the legal situation of self-regulatory organizations.

Keywords: self-regulation, self-organization, self-regulatory organizations, the legal status of self-regulated organizations

Аннотация. В статье автор анализирует правовое положение саморегулируемых организаций.

Ключевые слова: саморегулирование, самоорганизация, саморегулируемые организации, правовое положение саморегулируемых организаций

В юридической литературе принято выделять категорию специальных субъектов организации экономического оборота, к которым относятся организации, содействующие предпринимательской деятельности и играющие важную роль в предпринимательстве наряду с лицами, непосредственно извлекающими прибыль от деятельности по реализации товаров, выполнении работ и оказании услуг¹.

Наряду с саморегулируемыми организациями в данную категорию входят различные биржи, обеспечивающие «встречу» продавца и покупателя на товарном, фондовом или валютном рынках, торгово-промышленные палаты, защищающие интересы предпринимателей и их объединений, некоммерческие объединения².

Основной задачей данных субъектов является осуществление деятельности, содействующей предпринимательству в целом как явлению либо в рамках товарного рынка, либо в пределах определенной территории.

Таким образом, целью создания специальных субъектов организации экономического оборота является обеспечение благоприятных условий ведения предпринимательской деятельности иными участниками оборота, но они не преследуют цели систематического извлечения прибыли³.

Предоставление названных услуг заключается в принятии специальных правил, которыми член саморегулируемой организации обязан руководствоваться в своих взаимоотношениях с третьими лицами.

Более того, идея предоставления государством некоммерческим юридическим лицам полномочий по определению параметров осуществления предпринимательской и профессиональной деятельности членов таких лиц и обеспечению их соблюдения некоторыми учеными была оценена как основа для создания нового субъекта публичного права⁴.

Предположение о наличии у саморегулируемых организаций особого правового статуса находит свое подтверждение и в судебном толковании. Конституционный Суд РФ в одном из своих постановлений⁵, раскрывая конституционно-правовой смысл ряда положений Конституции РФ, подтвердил возможность наделения рядом публичных нормотворческих, исполнительно-распорядительных, контрольных полномочий автономных публично-правовых субъектов — саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, призванных выполнять в сфере общественных отношений, связанных с банкротством, функции саморегулирования в интересах общества, кредиторов и должников, которые являются результатом определенной модификации контрольной деятельности государства и не противоречат Конституции РФ.

Саморегулируемой организацией признается некоммерческая организация, созданная в соответствии с ГК РФ и Федеральным законом «О некоммерческих организациях» от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ (в ред. от 16.11.2011 г.⁶, далее — Федеральный закон о некоммерческих организациях), при условии ее соответствия всем установленным Законом «О саморегулируемых организациях»

от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ (в ред. от 03.12.2011 г., далее — Федеральный закон о саморегулируемых организациях) требованиям.

В соответствии с ч. 1 ст. 3 Федерального закона о саморегулируемых организациях под саморегулируемыми организациями понимаются основанные на членстве некоммерческие организации, объединяющие субъектов предпринимательской деятельности исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг) либо объединяющие субъектов профессиональной деятельности определенного вида, созданные в целях разработки и установления стандартов и правил такой деятельности, а также обеспечения контроля за соблюдением требований указанных стандартов и правил.

Из приведенного определения следует, что квалифицирующими признаками саморегулируемой организации являются:

- количественный критерий субъектов предпринимательской и профессиональной деятельности, объединенных в саморегулируемую организацию;
- разработанные и утвержденные стандарты и правила предпринимательской и профессиональной деятельности;
- наличие в структуре такой организации специальных органов по контролю за соблюдением стандартов и правил.

Отдельно можно выделить также механизм индивидуальной и коллективной ответственности членом саморегулируемой организации.

И.Г. Журина, оценивая членство, цели деятельности и субъектный состав саморегулируемых организаций как совокупность признаков, определяемых законом в отношении организационно-правовой формы саморегулирования, предлагает рассматривать саморегулируемые организации в качестве самостоятельной организационно-правовой формы некоммерческих юридических лиц⁷.

Необходимо отметить, что в законодательстве Российской Федерации саморегулируемая организация не рассматривается как самостоятельная организационно-правовая форма некоммерческой организации. Такое же суждение справедливо и для правовой доктрины.

Как утверждает И.В. Елисеев⁸, организационно-правовая форма юридического лица — это совокупность конкретных признаков, объективно выделяющихся в системе общих признаков юридического лица и существенно отличающих данную группу юридических лиц от всех остальных. Поэтому, как полагает автор, если особенности организационной структуры юридического лица, способов обособления его имущества, его ответственности, способов выступления в гражданском обороте (хотя бы один из этих аспектов) выде-

ляют его из числа остальных, то мы имеем дело с самостоятельной организационно-правовой формой юридического лица. В противном случае речь идет об отдельных разновидностях организаций в рамках одной и той же организационно-правовой формы.

В то же время из положений ч. 3 ст. 3 Федерального закона о саморегулируемых организациях следует, что саморегулируемые организации могут создаваться на базе разновидностей некоммерческих организаций, предусматривающих членство. К таким организациям относятся общественные объединения, некоммерческие партнерства, объединения юридических лиц (ассоциации и союзы).

Отсутствие четкого указания в Федеральном законе о саморегулируемых организациях на организационно-правовую форму саморегулируемой организации компенсируется тем, что в иных федеральных законах, регламентирующих различные сферы общественных отношений, могут предусматриваться различные формы саморегулируемых организаций.

Так, ст. 31 Федерального закона «О рекламе» от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ (в ред. от 28.07.2012 г.)⁹ установлено, что саморегулируемой организацией в сфере рекламы признается объединение рекламодателей, рекламопроизводителей, рекламораспространителей и иных лиц, созданное в форме ассоциации, союза или некоммерческого партнерства в целях представительства и защиты интересов своих членов, выработки требований соблюдения этических норм в рекламе и обеспечения контроля за их выполнением.

Федеральным законом «Об общественных объединениях» от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ (в ред. от 01.07.2011 г.)¹⁰ под общественным объединением понимается добровольное, самоуправляемое, некоммерческое формирование, созданное по инициативе граждан, объединившихся на основе общности интересов для реализации общих целей, указанных в уставе общественного объединения. Право граждан на создание общественных объединений реализуется как непосредственно путем объединения физических лиц, так и через юридические лица — общественные объединения.

Поскольку данная форма некоммерческой организации не представляет возможности членства в ней юридических лиц, объединяться в основанные на ней саморегулируемые организации могут только физические лица — участники профессиональной деятельности, например оценщики.

Для иных определенных на сегодняшний день сфер саморегулирования данная организационно-правовая форма неприемлема.

На основании ст. 12 ГК РФ коммерческие организации в целях координации их предпринимательской деятельности, а также представления и защиты общих имущественных интересов могут

по договору между собой создавать объединения в форме ассоциаций или союзов, являющихся некоммерческими организациями.

Общественные и иные некоммерческие организации, в том числе учреждения, также могут на добровольных началах образовывать ассоциации (союзы).

Возможность непосредственного осуществления такими объединениями деятельности в иных направлениях, в том числе предпринимательской, исключается. При необходимости ведения предпринимательской деятельности объединение коммерческих юридических лиц должно быть преобразовано в хозяйственное общество или товарищество¹¹.

Вступившие в ассоциацию (союз) члены сохраняют свою самостоятельность и права юридического лица.

Характерным признаком рассматриваемой организационно-правовой формы является то, что ассоциация (союз) не отвечает по обязательствам своих членов, а последние, в свою очередь, несут субсидиарную ответственность по ее обязательствам в размере и в порядке, предусмотренных учредительными документами ассоциации.

И напротив, одной из целей создания саморегулируемых организаций является обеспечение дополнительной имущественной ответственности по обязательствам их членов, возникающей вследствие причинения вызванного недостатками производимых ими товаров, работ и услуг вреда третьим лицам.

Таким образом, концептуальные начала деятельности саморегулируемых организаций и их предназначение не соответствуют общепринятой модели взаимных обязательств ассоциаций с их членами.

Кроме того, поскольку ассоциацию (союз) в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации могут образовывать только юридические лица, можно сделать вывод, что данная организационно-правовая форма некоммерческой организации неприменима для саморегулируемых организаций, объединяющих субъектов профессиональной деятельности либо субъектов, осуществляющих предпринимательскую деятельность в качестве индивидуальных предпринимателей.

Несмотря на то что в юридической литературе¹² правомерность участия индивидуальных предпринимателей в таких объединениях обосновывается применением к их предпринимательской деятельности по общему правилу норм ГК РФ о коммерческих организациях, судебная практика основывается на буквальном толковании ст. 121 ГК РФ и ст. 11 Федерального закона о некоммерческих организациях, согласно которым членами объединения в форме ассоциации (союза) могут быть ис-

ключительно юридические лица. Соответственно чаще всего суды исходят из отсутствия у индивидуального предпринимателя права быть членом ассоциации (союза) и невозможности возникновения между ним и ассоциацией взаимных обязательств, в том числе по уплате членских взносов¹³.

Поскольку саморегулируемые организации функционируют в качестве некоммерческих организаций, на них как на юридических лиц распространяется общая процедура создания и государственной регистрации, определенная ст. 51 ГК РФ и Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ (в ред. от 01.07.2011 г.)¹⁴. Однако государство дополнительно устанавливает особый порядок признания их в качестве именно саморегулируемых организаций.

Согласно ч. 6 Федерального закона о саморегулируемых организациях некоммерческая организация приобретает статус саморегулируемой организации с даты внесения сведений о некоммерческой организации в государственный реестр саморегулируемых организаций и утрачивает статус саморегулируемой организации с даты исключения сведений о некоммерческой организации из указанного реестра.

При этом ведение государственного реестра саморегулируемых организаций осуществляется уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по государственному надзору за деятельностью саморегулируемых организаций в установленной сфере деятельности либо, если такой орган не определен, специально уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти.

Порядок ведения государственного реестра саморегулируемых организаций утвержден постановлением Правительства РФ от 29 сентября 2008 г. № 724¹⁵.

Рассуждая о правоспособности саморегулируемых организаций, нельзя не отметить тот факт, что юридические лица соответствующих организационно-правовых форм являются исключением из числа других организаций, пользующихся универсальной правоспособностью и имеющих гражданские права, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом. Ассоциации (союзы) организаций, некоммерческие партнерства, общественные объединения, приобретшие статус саморегулируемой организации, обладают специальной правоспособностью, что предполагает их возможность иметь гражданские права, соответствующие предмету и целям деятельности, предусмотренным в учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности.

Отметим, что правоспособность саморегулируемых организаций значительно ограничивается законодательством Российской Федерации.

Так, ч. 3 ст. 14 Федерального закона о саморегулируемых организациях данной организации запрещается осуществлять следующие действия или совершать следующие сделки:

- (1) предоставлять принадлежащее ей имущество в залог в обеспечение исполнения обязательств иных лиц;
- (2) выдавать поручительства за иных лиц, за исключением своих работников;
- (3) приобретать акции, облигации и иные ценные бумаги, выпущенные ее членами, за исключением случаев, если такие ценные бумаги обращаются на торгах фондовых бирж и (или) у иных организаторов торгов на рынке ценных бумаг;
- (4) обеспечивать исполнение своих обязательств залогом имущества своих членов, выданными ими гарантиями и поручительствами;
- (5) выступать посредником (комиссионером, агентом) по реализации произведенных членами саморегулируемой организации товаров (работ, услуг);
- (6) совершать иные сделки в случаях, предусмотренных другими федеральными законами.

Устав, по наблюдениям И.Г. Журиной, прямо не указывается Федеральным законом о саморегулируемых организациях в качестве учредительного документа саморегулируемой организации. При этом законодатель отмечает этот факт как установленный ранее, упоминая устав в целом ряде статей названного Федерального закона (6—9, 12, 14, 16, 17, 20, 24)¹⁶.

Использование такого подхода, по нашему мнению, следует признать обоснованным. Приобретение некоммерческой организацией статуса саморегулируемой организации привносит некоторые дополнительные элементы правоспособности уже существующего юридического лица, имеющего соответствующий его организационно-правовой форме пакет учредительных документов, требова-

ния к составу и содержанию которых устанавливаются специальными законодательными актами Российской Федерации, регулирующими порядок создания и прекращения конкретных видов юридических лиц, их правовое положение.

Сказанное еще раз подтверждает справедливость суждения о том, что саморегулируемая организация не должна рассматриваться как самостоятельная организационно-правовая форма некоммерческой организации.

Завершая характеристику правового положения саморегулируемых организаций, правильно было бы дополнительно указать на то, что их атрибутами, индивидуализирующими деятельность любого юридического лица, являются печать, штампы и бланки с полным наименованием этих некоммерческих организаций на русском языке, а также зарегистрированная в установленном порядке эмблема.

¹ *Российское предпринимательское право: Учебник* / Под ред. В.А. Хохлова. М.: РИОР, 2009. С. 102.

² *Беляева О.А.* Предпринимательское право России: Курс лекций. М.: Изд-во Рос. гос. ун-та нефти и газа им. И.М. Губкина, 2004. С. 5.

³ *Сидорова Т.Э.* Ярмарки и выставки — продажи как участники торгового оборота // Актуальные проблемы коммерческого права: Сб. ст. / Под ред. Б.И. Пугинского. М., 2002. С. 162.

⁴ См., напр., *Третьякова С.Б.* Саморегулируемая организация — юридическое лицо публичного права. М.: Электр. биб-ка Финансово-правового агентства. 2011 // <http://www.fpa.su/problemu-teorii-gosudarstva-i-prava/samoreguliruemaya-organizatsiya-yuridicheskoe-litso-publichnogo-prava-s-b-tretyakova.html>

⁵ *Постановление Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности абз. 8 п. 1 ст. 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева № 12-П от 19.12.2005 г.* // СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

⁶ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145; 2011. № 47. Ст. 6607.

⁷ *Журина И.Г.* Гражданско-правовой статус саморегулируемых организаций в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 10.

⁸ *Гражданское право: Учебник. Ч. I* / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. М.: ТЕИС, 1996. С. 145.

⁹ СЗ РФ. 2006. № 12. Ст. 1232; 2012. № 31. Ст. 4322.

¹⁰ Там же. 1995. № 21. Ст. 1930; 2011. № 27. Ст. 3880.



УДК 34

Customs control in the system functions of the customs authorities in the Russian Federation

Таможенный контроль в системе функций таможенных органов в Российской Федерации

Vasily Nikolaevich Galuzo,
candidate of law,
senior researcher at the
Institute of Education and Science,
E-mail: vgrmn@yandex.ru

Василий Николаевич Галузо,
кандидат юридических наук,
старший научный сотрудник НИИ
образования и науки
E-mail: vgrmn@yandex.ru

Nail Ahmetovich Kanafin,
associate Professor in the
Department of Economics
of culture at the Moscow state Institute of culture
E-mail: if010156@mail.ru

Наиль Ахметович Канафин,
доцент кафедры экономики культуры
Московского государственного
института культуры
E-mail: if010156@mail.ru

Annotation. The article defined the content of one of the functions of the customs authorities - customs control.

Keywords: the Russian Federation, the customs legislation, the Customs code of the Russian Federation, Federal law «On customs regulation in the Russian Federation» dated November 19, 2010, the functions of the customs bodies, customs control, General conditions of customs control

Аннотация. В статье определено содержание одной из функций таможенных органов – таможенного контроля.

Ключевые слова: Российская Федерация, таможенное законодательство, Таможенный кодекс РФ, Федеральный закон РФ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» от 19 ноября 2010 г., функции таможенных органов, таможенный контроль, общие условия таможенного контроля

Нами уже аргументировался тезис о таможенном контроле как одной из функций таможенных органов¹.

В теории таможенного права Российской Федерации² некоторые авторы, помимо этого значения, указывают и на иные значения термина «таможенный контроль».

В частности, С.В. Халипов под таможенным контролем понимает «совокупность мер, осуществляемых таможенными органами»³.

К.А. Бекашев и Е.Г. Моисеев считают таможенный контроль «одним из важных институтов таможенного права»⁴.

Р.И. Васильев определяет таможенный контроль как «специальный вид государственной контрольной деятельности»⁵.

Правовая основа таможенного контроля закреплена в ст. 94—109 Таможенного кодекса Таможенного союза (ТК ТС) от 27 ноября 2007 г.⁶, а также в ст. 161—202 Федерального закона РФ «О тамо-

женном регулировании в Российской Федерации» от 19 ноября 2010 г. (ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г.)⁷. В ст. 4 (подп. 31 п. 1) ТК ТС приведено определение понятия «таможенный контроль»: «совокупность мер, осуществляемых таможенными органами, в том числе с использованием системы управления рисками, в целях обеспечения соблюдения таможенного законодательства Таможенного союза и законодательства государств — членов Таможенного союза».

Все виды таможенной деятельности, представленные нами в виде функций таможенных органов, имеют общие условия. Имеет таковые и таможенный контроль. Общие условия таможенного контроля представляют общие правила организационно-правового характера, определяющие наиболее целесообразные сроки, место, средства для эффективного проведения таможенного контроля.

Как самостоятельная правовая категория общие условия таможенного контроля обладают,

прежде всего, свойством нормативности: они предусмотрены в ТК ТС, а также в ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. Правда, в ст. 94 ТК ТС допущено смешение разных правовых категорий: «общие условия таможенного контроля» и «принципы таможенного права».

Общие условия таможенного контроля — это общие правовые нормы, так как адресованы всем таможенным органам, осуществляющим таможенный контроль товаров и транспортных средств.

Общие условия таможенного контроля связаны с принципами таможенного права, но не сливаются с ними, а также имеют меньший уровень общности, т.е. они на порядок ниже по отношению к принципам таможенного права: регулируют действия таможенных органов, но не действия конкурирующих норм.

В главе 15 «Общие положения о таможенном контроле» ТК ТС, специально посвященной общим условиям таможенного контроля, законодатель допускает их отождествление с «принципами проведения таможенного контроля».

Анализ положений главы 15 (ст. 94—109), а также главы 19 (ст. 161—173) ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. позволил нам выделить следующие классификационные группы общих условий таможенного контроля:

- выбор таможенных действий;
- сроки таможенного контроля;
- помещение товаров под таможенный контроль;
- представление документов для таможенного контроля;
- места проведения таможенного контроля;
- допустимость таможенными органами сбора информации о лицах, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность;
- недопустимость причинения вреда при таможенном контроле;
- использование технических средств при таможенном контроле.

Общее условие выбора таможенных действий закреплено в ст. 94 ТК ТС, ст. 161 ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. При проведении таможенного контроля таможенные органы исходят из принципа выборочности и ограничиваются только теми формами таможенного контроля, которые достаточны для обеспечения соблюдения таможенного законодательства таможенного союза и законодательства государств — членов Таможенного союза, контроль за исполнением которого возложен на таможенные органы. При выборе объектов и форм таможенного контроля используется система управления рисками.

В целях совершенствования таможенного контроля таможенные органы сотрудничают с таможенными органами иностранных государств в соответствии с международными договорами. В целях

повышения эффективности таможенного контроля таможенные органы взаимодействуют с другими контролирующими государственными органами, а также с участниками внешнеэкономической деятельности, лицами, осуществляющими деятельность в сфере таможенного дела, и иными лицами, деятельность которых связана с осуществлением внешней торговли и с их профессиональными объединениями. Таможенные органы в пределах своей компетенции осуществляют иные виды контроля, в том числе экспортный, валютный и радиационный, в соответствии с законодательством государств — членов Таможенного союза. Таможенный контроль проводится таможенными органами в соответствии с таможенным законодательством Таможенного союза и законодательством Российской Федерации о таможенном деле. При проведении таможенного контроля таможенные органы исходят из принципа выборочности и ограничиваются только теми формами таможенного контроля, которые достаточны для обеспечения соблюдения таможенного законодательства Таможенного союза и законодательства Российской Федерации о таможенном деле.

Общее условие сроков таможенного контроля закреплено в ст. 99 ТК ТС, ст. 164 ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. Таможенные органы проводят таможенный контроль после выпуска товаров в течение трех лет со дня окончания нахождения товаров под таможенным контролем. Законодательством государств — членов Таможенного союза может быть установлен более продолжительный срок проведения таможенного контроля после выпуска товаров, который не может превышать пять лет. Проверка соблюдения положений таможенного законодательства Таможенного союза и законодательства Российской Федерации о таможенном деле в отношении условно выпущенных товаров, а также товаров, вывезенных из Российской Федерации под обязательство об обратном ввозе либо в соответствии с таможенной процедурой переработки вне таможенной территории, допускается в течение сроков нахождения товаров под таможенным контролем либо до завершения действия таможенных процедур временного вывоза или переработки вне таможенной территории.

Общее условие помещения товаров под таможенный контроль закреплено в ст. 96 ТК ТС. При ввозе на таможенную территорию Таможенного союза товары находятся под таможенным контролем с момента пересечения таможенной границы. Товары, образовавшиеся и находящиеся на таможенной территории Таможенного союза, которые приобрели статус иностранных товаров в соответствии с ТК ТС, считаются находящимися под таможенным контролем с момента их образования. Товары, указанные в п. 1 ст. 96 ТК ТС, считаются *находящимися под таможенным контролем*:

- до помещения под таможенные процедуры выпуска для внутреннего потребления, за исключением условно выпущенных товаров, или реимпорта;
- приобретения условно выпущенными товарами статуса товаров Таможенного союза в соответствии со ст. 200 ТК ТС;
- помещения товаров под таможенные процедуры отказа в пользу государства или уничтожения в соответствии с ТК ТС и законодательством государств — членов Таможенного союза;
- обращения в собственность государства — члена Таможенного союза в соответствии с законодательством этого государства;
- фактического вывоза с таможенной территории Таможенного союза;
- отнесения отходов, образовавшихся в результате операций переработки иностранных товаров на таможенной территории, к непригодным для их дальнейшего коммерческого использования;
- признания части иностранных товаров, помещенных под таможенные процедуры переработки на таможенной территории или переработки для внутреннего потребления, производственными потерями.

Таможенные органы вправе останавливать транспортные средства, а также принудительно возвращать покинувшие таможенную территорию Таможенного союза без разрешения таможенного органа водные и воздушные суда.

Общее условие представления документов для таможенного контроля закреплено в ст. 98 ТК ТС, ст. 166—167 ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. Декларант, лица, осуществляющие деятельность в сфере таможенного дела, и иные заинтересованные лица обязаны представлять таможенным органам документы и сведения, необходимые для проведения таможенного контроля, в устной, письменной и электронной формах. Таможенный орган вправе запрашивать документы и сведения, необходимые для проведения таможенного контроля, в письменной и (или) электронной формах, а также устанавливать срок их представления, который должен быть достаточным для представления запрашиваемых документов и сведений. Для проведения таможенного контроля таможенные органы вправе получать в соответствии с законодательством государств — членов Таможенного союза от банков и организаций, осуществляющих отдельные виды банковских операций, документы и сведения о денежных операциях по осуществляемым внешнеэкономическим сделкам. В целях проведения таможенного контроля после выпуска товаров таможенные органы вправе запрашивать и получать коммерческие и бухгалтерские документы, иную

информацию, в том числе в электронной форме, относящуюся к перемещению товаров через таможенную границу, их выпуску и использованию на таможенной территории Таможенного союза или за ее пределами.

Общее условие места проведения таможенного контроля закреплено в ст. 97 ТК ТС, ст. 163 ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. В указанных статьях места проведения таможенного контроля поименованы «зонами таможенного контроля», что представляется несовершенным, ибо термин «зона» в русском языке является многозначным. *Зонами таможенного контроля* являются места перемещения товаров через таможенную границу, территории складов временного хранения, таможенных складов, магазинов беспошлинной торговли и иные места, определенные законодательством государств — членов Таможенного союза. В иных местах зоны таможенного контроля создаются для проведения таможенного осмотра и таможенного досмотра товаров, совершения грузовых и иных операций. Зоны таможенного контроля могут быть постоянными в случае регулярного нахождения в них товаров, подлежащих таможенному контролю, или временными в случае их создания на время проведения таможенного контроля, грузовых и иных операций. Порядок создания и обозначения зон таможенного контроля, а также правовой режим зоны таможенного контроля определяются законодательством государств — членов Таможенного союза. Места, являющиеся зонами таможенного контроля, определяются в соответствии с ТК ТС и ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. Зоны таможенного контроля могут быть созданы вдоль Государственной границы РФ, в пунктах пропуска через Государственную границу РФ, в местах осуществления таможенных операций, в местах разгрузки и перегрузки (перевалки) товаров, их таможенного осмотра и таможенного досмотра, в местах стоянки транспортных средств, перевозящих находящиеся под таможенным контролем товары.

Зоны таможенного контроля могут быть постоянными в случаях:

- если владелец земельного участка, помещения предполагает использовать указанные территории исключительно для хранения на них товаров, находящихся под таможенным контролем, либо совершения с такими товарами иных таможенных операций;
- если на отдельных участках территории преимущественно перевозятся или хранятся товары, находящиеся под таможенным контролем, либо в отношении указанных товаров совершаются иные таможенные операции и ограничение на перемещение таких товаров через границы зон таможенного контроля либо ограниче-

ние доступа к таким товарам необходимо для обеспечения соблюдения таможенного законодательства Таможенного союза и законодательства Российской Федерации о таможенном деле.

Перемещение товаров, транспортных средств, лиц, включая должностных лиц иных государственных органов, через границы зон таможенного контроля и в их пределах допускается с разрешения таможенных органов и под их надзором, за исключением случаев, установленных ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. и иными федеральными законами РФ. Федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный в области таможенного дела, на основании представления таможенного органа определяет участки Государственной границы Российской Федерации, вдоль которых необходимо создать зоны таможенного контроля, и принимает решение о создании таких зон. Решение о создании зон таможенного контроля вдоль Государственной границы РФ оформляется нормативным правовым актом федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области таможенного дела, согласованным с федеральным органом исполнительной власти в области обеспечения безопасности РФ и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, на территориях которых создаются указанные зоны.

В зону таможенного контроля, создаваемую в пункте пропуска через Государственную границу РФ, включаются участки территории (акватории), здания, сооружения, площадки, в пределах которых осуществляются таможенные операции, хранение, разгрузка и перегрузка (перевалка) находящихся под таможенным контролем товаров, их таможенный осмотр и таможенный досмотр, места стоянок транспортных средств, перевозящих такие товары. При определении границы зоны таможенного контроля должно учитываться мнение администрации объекта транспортной инфраструктуры, в пределах которого установлен пункт пропуска через Государственную границу РФ: руководителя администрации морского порта, начальника бассейнового органа государственного управления на внутреннем водном транспорте, руководителя аэропорта, начальника железнодорожного вокзала. Мнение администрации объекта транспортной инфраструктуры, оформленное в письменном виде, прилагается к проекту приказа начальника таможни, направляемому на согласование в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный в области таможенного дела. В приказе начальника таможни о создании зоны таможенного контроля в пункте пропуска должны быть указаны: место нахождения пункта пропуска; граница зоны таможенного контроля и места ее пересечения лицами, товарами и транспортными средствами.

В решении о создании зоны таможенного контроля в местах должны быть указаны: место нахождения пункта пропуска; граница зоны таможенного контроля и места ее пересечения лицами, товарами и транспортными средствами.

Общее условие допустимости таможенными органами сбора информации о лицах, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность, закреплено в ст. 106 ТК ТС. В целях проведения таможенного контроля таможенные органы вправе осуществлять сбор информации о лицах, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность, связанную с перемещением товаров через таможенную границу, либо предпринимательскую деятельность в отношении товаров, находящихся под таможенным контролем, включающей сведения:

- об учредителях организации;
- о государственной регистрации юридического лица либо в качестве индивидуального предпринимателя;
- о составе имущества, используемого для осуществления предпринимательской деятельности;
- об открытых банковских счетах;
- о деятельности в сфере внешнеэкономической деятельности;
- о местонахождении организации;
- о постановке на учет в налоговом органе в качестве налогоплательщика и об идентификационном номере налогоплательщика;
- о платежеспособности лиц, включенных в реестры лиц, осуществляющих деятельность в сфере таможенного дела;
- в отношении физических лиц — о персональных данных граждан, а также о частоте перемещения ими товаров через таможенную границу.

Лица, указанные в п. 1 ст. 106 ТК ТС, имеют право на ознакомление с документированной информацией о себе, имеющейся у таможенных органов, и на уточнение этой информации в целях обеспечения ее полноты и достоверности.

Общее условие недопустимости причинения вреда при таможенном контроле закреплено в ст. 104 ТК ТС. При проведении таможенного контроля не допускается причинение неправомерного вреда перевозчику, в том числе таможенному перевозчику, декларанту, их представителям, владельцам складов временного хранения, таможенных складов, магазинов беспошлинной торговли и иным заинтересованным лицам, чьи интересы затрагиваются действиями (бездействием) и решениями таможенных органов при проведении таможенного контроля, а также товарам и транспортным средствам. Убытки, причиненные лицам неправомерными решениями, действиями (бездействием) таможенных органов либо их должност-

ных лиц при проведении таможенного контроля, подлежат возмещению в полном объеме в соответствии законодательством государств — членом Таможенного союза.

Общее условие использование технических средств при таможенном контроле закреплено в ст. 107 ТК ТС, ст. 169 ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г. В целях сокращения времени проведения таможенного контроля и повышения его эффективности таможенными органами могут использоваться технические средства таможенного контроля, перечень и порядок применения которых устанавливаются законодательством государств—членом Таможенного союза. Указанные технические средства должны быть безопасны для жизни и здоровья человека, животных и растений и не должны причинять вред лицам, товарам и транспортным средствам. Таможенный контроль в отношении товаров, перемещаемых через таможенную границу, может проводиться с использованием водных и воздушных судов таможенных органов.

Изложенное позволяет нам высказать несколько суждений:

- (1) таможенный контроль является одной из функций таможенных органов;
- (2) недопустимо отождествление таможенного контроля с иными правовыми категориями, как то: принципом таможенного права, правовым институтом и др;
- (3) правовая основа таможенного контроля в качестве одной из функций таможенных органов закреплена в ст. 94—109 ТК ТС, а также в ст. 161—202 ФЗ РФ от 19 ноября 2010 г.;
- (4) для определения содержания таможенного контроля используется правовая категории — общие условия таможенного контроля, под которой необходимо понимать общие правила организационно-правового характера, определяющие наиболее целесообразные сроки, место, средства для эф-

фективного проведения таможенного контроля;

- (5) мы выделяем следующие классификационные группы общих условий таможенного контроля:

- выбор таможенных действий;
- сроки таможенного контроля;
- помещение товаров под таможенный контроль;
- представление документов для таможенного контроля;
- места проведения таможенного контроля;
- допустимость таможенными органами сбора информации о лицах, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность;
- недопустимость причинения вреда при таможенном контроле;
- использование технических средств при таможенном контроле (всего восемь классификационных групп).

¹См. об этом, например: *Галузо В.Н., Эриашвили Н.Д.* О функциональном подходе при определении содержания деятельности таможенных органов в Российской Федерации // *Закон и право*. 2014. № 12. С. 45—47; *Таможенное право: Учебник для студентов вузов*. 6-е изд., перераб. и доп. / Под ред. Н.Д. Эриашвили. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. С. 208—226.

²Мы полагаем возможным с 25.12.1991 г. для наименования государства использовать исключительно термин «Российская Федерация» (см. об этом: *Галузо В.Н.* Конституционно-правовой статус России: проблема именования государства // *Вестн. Моск. ун-та МВД России*. 2010. № 5. С. 119—123).

³*Халипов С.В.* Таможенное право: Учебник для бакалавров. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2013. С. 140—141.

⁴См.: *Бекяшев К.А., Моисеев Е.Г.* Таможенное право: Учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2015. С. 72.

⁵*Васильев Р.И.* Правовое регулирование таможенного контроля // *Административное и муниципальное право*. 2011. № 7. С. 35—42.

⁶См.: *СЗ РФ*. 2010. № 50. Ст. 6615.

⁷См.: *СЗ РФ*. 2010. № 48. Ст. 6252; ...; 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4388.



УДК 34

The development of the doctrine of invalid transactions and transactions

Развитие учения о сделках и недействительных сделках

Polina Viktorovna Chesnaya,
graduate student of the chair of Civil and Labor Law,
Civil process of Moscow University of Ministry Internal
Affairs of Russian named after V. Ya. Kikot
E-mail: chesnaya_polina@mail.ru

Полина Викторовна Чесная,
адъюнкт кафедры гражданского и трудового права,
гражданского процесса Московского университета
МВД России им. В.Я. Кикотя
E-mail: chesnaya_polina@mail.ru

Annotation. The article considers history of development and formation of the Institute transactions and invalid transactions in the civil law, given the position of jurists concerning the differentiation of these concepts.

Keywords: transaction, invalid transaction, the transaction-an act, transaction, effect, consequences of the transaction, the legitimacy of the transaction

Аннотация. В статье рассматривается история развития и становления института сделок и недействительных сделок в гражданском праве, приводятся позиции цивилистов по вопросам разграничения данных понятий.

Ключевые слова: сделки, недействительные сделки, сделка-акт, сделка-эффект, последствия сделки, правомерность сделки

Институт сделок на сегодняшний день является одним из основных в гражданском праве. На его основе строится целая система различных взаимоотношений субъектов гражданских прав. Ретроспектива развития законодательного регулирования данного института позволяет не только проанализировать процесс его становления, но и обнаружить нерешенные современным законодательством проблемы, найти пути их устранения.

Первые упоминания о договорных обязательствах находят отражение в источниках римского права. Понятия «сделка» и «договор» считались тождественными, для их обозначения использовался термин «negotium», включающий в себя несколько значений: судебный процесс, возмездный договор и торговая сделка. Кроме того, в римском праве был предусмотрен термин «negotium nullum» (несуществующий договор) – договор, в отношении которого не выполнялось правило о форме. Negotium nullum не влек за собой возникновения имущественной ответственности контрагентов. Кроме того, важное место уделялось волеизъявлению сторон в отношении всех условий договора¹.

В российском праве одно из первых упоминаний о договорах встречается в Русской Правде, где были предусмотрены: договор займа, купля-продажа, хранение и личный найм. Более широкий спектр договоров содержала в себе Псковская Судная грамота, а именно: куплю-продажу, дарение, заем, мену, поклажу, наем помещений, личный

найм, изорничество. Важным условием таких договоров была письменная форма, которая давала возможность признать такой договор законным и получить возможность защитить свои интересы. Копии договоров хранились в архиве Троицкого Собора².

Социально-экономическое развитие общества, укрепление торговых связей и межгосударственного экономического сотрудничества привели к появлению большого разнообразия заключаемых гражданско-правовых договоров. По этой причине возникла необходимость выработки обобщенных положений для их законодательного урегулирования. В XVIII в. в законодательстве цивилизованных стран появляется термин «сделка», значение которого не имеет существенных отличий от современного его понимания. Дальнейшее развитие термина «сделка» способствовало трансформации его в отдельный правовой институт.

В Гражданском кодексе РСФСР 1922 г. сделки определялись как действия, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений (ст. 26 ГК РСФСР).

Несколько шире понятие сделок было дано в Основах гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик (далее – Основы), введенных в действие с 1 мая 1962 г. Согласно Основам, сделками признавались действия граждан и организаций, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав или обязанностей (ст. 14 Основ). Это определение было дословно

перенесено в Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. (ст. 41 ГК РСФСР 1964 г.).

Сформулированное в ст. 14 Основ и ст. 41 ГК РСФСР 1964 г. понятие сделки отличалось от ее определения в ГК РСФСР 1922 г. только тем, что в Основах и ГК РСФСР 1964 г. перечислялись лица, совершающие действия, — граждане и организации, т.е. физические и (или) юридические лица.

Почти дословно повторил понятие сделки, сформулированное в Основах и в ГК РСФСР, и Гражданский кодекс РФ (часть первая), введенный в действие с 1 января 1995 г. (ст. 153 ГК РФ). Согласно ныне действующему Кодексу, *сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей*.

Таким образом, мы видим, что легальное определение сделки существенно не изменилось с 1922 г. по настоящее время. Поэтому и сегодня возникают те же вопросы, которые обсуждались в литературе все эти годы.

Несмотря на то что институт сделки как самостоятельный институт появился в гражданском праве уже в XVIII в., по нашему мнению, полноценное и широкое изучение рассматриваемых понятий (как сделок, так и недействительных сделок) нашло отражение лишь в работах советских цивилистов.

Одним из первых научное определение сделки выдвинул М.М. Агарков. Говоря о сделках и недействительных сделках, ученый указал, что термин «сделка» используется для обозначения действий, которые направлены на установление гражданских прав и обязанностей и при этом действительно приводят к наступлению этих последствий, поэтому нельзя применять данный термин для обозначения действий, направленных на установление прав и обязанностей, однако не приводящих к наступлению этих последствий»³.

Соглашаясь с позицией М.М. Агаркова, Ю.К. Толстой указывал на необходимость понимания под сделкой только такого действия, которое влечет за собой последствия, на которые была направлена воля сторон⁴.

Таким образом, мы видим, что ряд цивилистов высказывали мнение, что сделка всегда должна влечь те юридические последствия, на которые была направлена воля сторон, иначе она не должна признаваться сделкой вообще.

Иной точки зрения придерживался Д.И. Мейер, считавший, что недействительная сделка «фактически» существует и «если не наступают прямые последствия сделки — те последствия, которые влекла бы она за собой, будучи действительной, то отсюда не следует еще, что сделка лишена всякого юридического значения. Факт, что сделка совершена, все-таки существует и может влечь за собой другие юридические последствия»⁵.

Интересную позицию высказывал Н. Дювернуа, разграничивая последствия недействительной сделки (сделки-эффекта) от самого юридического факта сделки (сделки-акта). В своих научных трудах Н. Дювернуа писал: «Сделка-акт разошлась со сделкой-эффектом, и если мы обозначим признаком недействительности именно сделку-эффект, то в этом словоупотреблении не будет ничего страшного, никакой опасности смешения. Сделка-акт останется куплей, наймом, но без принадлежащего ей эффекта, на который волеизъявление было рассчитано, и в то же время, эвентуально, с эффектом, тоже юридическим, но не тем, который имели в виду стороны»⁶. Чтобы более наглядно объяснить свою теорию, Н. Дювернуа приводит аналогию между фальшивой монетой и понятием недействительной сделки. Так, являясь действительной, монета выступает в качестве платежного средства. В случае если монета недействительна в силу определенных дефектов, она не может иметь платежной силы, однако монетой она быть не перестанет. То же происходит и со сделками. Сделка, совершенная без нарушений закона, может быть исполнена сторонами. При нарушении существенных условий сделки, т.е. при ее недействительности, сделка будет оставаться таковой, но может не быть исполнена контрагентами.

О необходимости разграничения сделки-факта и сделки-последствия говорили Д.М. Генкин и И.Б. Новицкий, указывая, что ничтожная сделка не порождает правовых последствий в том смысле, что не имеет места тот правовой эффект, на достижение которого была направлена сделка. Но она порождает отрицательные правовые последствия: обязанность реституировать полученное по ничтожной сделке или обязанность передать полученное государству»⁷.

Н.В. Рабинович признавала недействительную сделку волевым действием, которое обязательно должно выражаться в конкретной форме (волеизъявление) и быть направлено на установление, изменение или прекращение правоотношений⁸.

В.П. Шахматов считал, что неверным является включение в понятие сделки правовых последствий. Ученый говорил о том, что если сделка является причиной появления юридического результата, то в состав сделки не могут входить сами правовые последствия. Как и Дювернуа, Шахматов проводит аналогию: «...как мы называем деньгами денежные знаки, вышедшие из обращения и тем самым потерявшие свою действительность, так и называем сделками недействительные сделки»⁹.

А.А. Киселев, соглашаясь с рассмотренными выше мнениями ученых, говорит о том, что любой юридический факт влечет за собой определенные последствия, иначе бы факт реальной действительности был бы для права безразличным. При недействительности сделки факт совершения са-

мой сделки существует, только он не порождает тех последствий, на которые была направлена воля сторон, а влечет за собой возникновение иных последствий¹⁰.

Анализ позиций цивилистов по рассматриваемому вопросу приводит нас к выводу, что недействительная сделка всегда является юридическим фактом, в связи с тем что влечет за собой наступление определенных юридических последствий (установленных законом для недействительных сделок). Понятие *недействительности* относится к юридическим последствиям сделки, на которые была направлена воля сторон сделки, а не к сделке как юридическому факту.

Стоит отметить, что действующее российское законодательство признает сделками действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. В Гражданском кодексе РФ не указывается, что сделка должна вызывать именно те последствия, на которые была направлена воля сторон. Самого же понятие «недействительная сделка» закон не предусматривает. Лишь согласно п. 1 ст. 166 ГК РФ — «сделка недействительна по основаниям, установленным настоящим Кодексом» — мы можем сделать выводы, что будет «действительной» сделкой, а что — «недействительной».

Таким образом, понятие недействительности по своему определению прежде всего относится к юридическим последствиям, или сделке-правоотношению, а не к сделке — юридическому факту. Основания же недействительности (юридические недостатки) могут лежать как в сделке-факте, так и в сделке-правоотношении, однако по времени они должны существовать на момент совершения сделки — юридического факта.

Особое внимание учеными обращается на правомерность сделок. К примеру, Ф.С. Хейфец и ряд других авторов считают, что понятие «недействительная сделка» подразумевает под собой отсутствие правомерности в них. Подвергает критике данную позицию Д.О. Тузов, который обратил внимание на то, что понятия противоправность и недействительность не совпадают и не пересекаются, так как данные понятия являются различными формами правовой оценки произошедшего события. Д.О. Тузов указывает, что недействительную сделку нельзя считать правонарушением. Правонарушением такая сделка будет считаться только тогда, когда субъект виновен и осознает противоправность своих действий¹¹.

М.Н. Илюшина, указывает, что сделка является юридическим фактом, с которым связывается возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Кроме того, являясь правомерным волевым актом, сделка отличается от неправомερных действий, с которыми закон связы-

вает возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей¹².

К.И. Скловский обращает внимание на то, что множество бытовых сделок можно отнести к категории недействительных, но они имеют место быть и обязательства по ним исполняются, так как контрагенты по таким сделкам не обращают внимания на полное соответствие таких сделок требованиям закона, а обращают внимание лишь на правомерность таких сделок. Кроме того, в случае аннулирования сделки сохраняют качество юридического факта, но факта особого — недействительной сделки¹³.

Анализ позиций ученых и современной законодательной базы, регулирующей институт сделок, позволяет нам прийти к выводу, что сделка — это, во-первых, правомерное действие, во-вторых волевое юридическое действие, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Данные признаки сделки отличают ее от иных юридических поступков, правовые последствия которых наступают независимо от того, были ли они направлены на возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений или не имели подобной направленности.

Подводя итог сказанному, необходимо обратить внимание на то что понятие сделки, данное в ГК РФ, несмотря на то что в нем содержатся основные характеризующие признаки, нельзя признать вполне удовлетворительным, исключая возможность, а главное, необходимость ее исследования.

Например, определение сделки как действия не дает ответа на вопрос, какие именно действия (физические или юридические, правомерные или неправомερные) являются сделкой. Утверждение, что действия, т.е. сделки, совершают граждане и юридические лица, не дает ответа на вопрос о наличии либо отсутствии правосубъектности указанных лиц. Отсутствует в данном определении и ответ на вопрос, к какому юридическому результату (например, положительному или отрицательному) должны привести эти действия.

Основываясь на изложенном выше, можно сделать вывод, что ныне существующее в ГК РФ понятие сделки, которое перешло из предыдущих гражданских кодексов, не меняется уже почти столетие, вызывая острые дискуссии в науке и правопонимании в целом.

По нашему мнению, термин «сделка» требует изложения в следующей редакции, «сделками признаются правомерные действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей». Внесение термина «правомерный» будет способствовать упрощению разграничения понятий сделки и недействительной сделки.

Под недействительной сделкой в таком случае следует понимать юридический факт, совершенный в нарушение существенного условия (условий) сделки.

¹ Степанова И.Е. Недействительность и незаключенность гражданско-правового договора: проблемы теории и практики. М.: Проспект, 2014.

² Российское законодательство X—XX веков. Т. 1 / Под ред. О. И. Чистякова. М.: Юрид. лит., 1984. С. 70,71,115,121, 333,353.

³ Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Советское государство и право. 1946. № 3/4. С. 48.

⁴ Толстой Ю.К. Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР. Л.: Изд-во ЛГУ, 1955. С. 141.

⁵ Мейер Д.И. Русское гражданское право. Ч. 1 (по изданию 1902 г.). М.: Статут, 1997. С. 204.

⁶ Чтения по гражданскому праву: Введение. Учение о лице.

Т. 1 / Дювернуа Н.Л.; Под ред., с предисл. В.А. Томсинова М.: Зерцало, 2004. С. 214.

⁷ Генкин Д.М. Недействительность сделок, совершенных с целью, противной закону // Учен. зап. ВИЮН. Вып. У. М.: Юриздат, 1947. С. 49.

⁸ Рабинович Н.В. Недействительность сделок и ее последствия. Л.: Изд-во ЛГУ, 1960. С. 11—12.

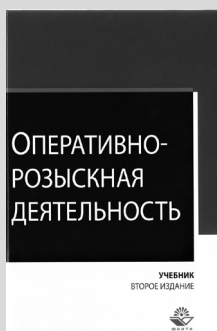
⁹ Шахматов В.П. Сделки, совершенные с целью, противной интересам государства и общества. Томск: Изд-во ТГУ, 1966. С. 25.

¹⁰ Киселев А.А. Недействительные сделки: проблемы составов, квалификации и правовых последствий: Монография / Под. ред. проф. В.А. Рыбакова. ИГ Юрист, 2004.

¹¹ Тузов Д.О. Теория недействительности сделок. Опыт российского права в контексте европейской правовой традиции. М.: Статут, 2007. С. 9—13.

¹² Плюшина М.Н. Комментарий к главе 9 «Сделки» Гражданского кодекса Российской Федерации: Науч.-практ. комм. М.: РПА Минюста России, 2013. С. 8—11.

¹³ Сковский К.И. Сделка и ее действие. Комментарий главы 9 ГК РФ (Понятие, виды и форма сделок. Недействительность сделок). 2-е изд. М.: Статут, 2015. С. 16—17.



Оперативно-розыскная деятельность: Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / [И.А. Климов и др.]; под ред. И.А. Климова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2016. 407 с.

Изложены базовые положения оперативно-розыскной деятельности (ОРД) в Российской Федерации. Приведены материалы, касающиеся оперативно-розыскной тактики, агентурного метода ОРД, финансового обеспечения, тактических особенностей деятельности различных субъектов ОРД по выявлению конкретных преступлений и других вопросов, составляющих государственную тайну.

В основе учебника — Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» от 5 июля 1995 г. (с последующими многочисленными изменениями и дополнениями). Для студентов, слушателей и курсантов учебных заведений системы правоохранительных органов Российской Федерации.

УДК 34

Some aspects of the protection of civil rights staff of internal Affairs bodies at liquidation of emergency situations in the Russian Federation

О некоторых аспектах защиты гражданских прав сотрудников органов внутренних дел при ликвидации чрезвычайных ситуаций в Российской Федерации

Nodari Darchoevich Eriashvili,
doctor of economics,
candidate of history, candidate of law,
professor
E-mail: professor60@mail.ru

Нодари Дарчоевич Эриашвили,
доктор экономических наук,
кандидат исторических наук, кандидат юридиче-
ских наук, профессор
E-mail: professor60@mail.ru

Annotation. The article not only highlighted the lack-Beynost emergency situations of natural and technogenic character, but also attempts to determine the role of law enforcement bodies, particularly the bodies of internal Affairs, during their liquidation.

Keywords: Russian Federation, emergency, law-enforcement bodies, bodies of internal Affairs, legislation, Federal law of the RF «On protection of population and territories from emergency situations of natural and technogenic character»

Аннотация. В статье не только обращено внимание на неизбежность чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, но и предпринята попытка определения роли правоохранительных органов, в особенности органов внутренних дел, при их ликвидации.

Ключевые слова: Российская Федерация, чрезвычайная ситуация, правоохранительные органы, органы внутренних дел, законодательство, Федеральный закон «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера»

Чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера в XXI в. неизбежны во всяком развитом государстве, в том числе и в Российской Федерации¹.

Именно поэтому важно иметь и нормативное регулирование подобных форс-мажорных обстоятельств, и соответствующие научные разработки.

Так, предметом одного научного исследования является «совокупность организационных аспектов и правовых норм организации деятельности ОВД при ЧС природного и техногенного характера»². В этой же научной публикации обосновано несколько представляющих интерес положений: «Чрезвычайная ситуация природного или техногенного характера – это обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате опасного природного или техногенного характера, создающая реальную угрозу жизненно важным интересам личности, общества и государства или уже повлекшая многочисленные жертвы, значительные материальные потери, нарушение условий жизнедеятельности людей, ущерб окружающей природной среде и для ликвидации которой требуются неотложные и специальные меры правового, организационного и иного характера»; «Общественная опасность выступает в качестве критерия, в соответствии с которым различные де-

яния подразделяются на преступления (загрязнение атмосферы, вод и т.п.), административные и гражданско-правовые деликты (невыполнение или ненадлежащее выполнение предписаний, выданных органами государственного контроля и т.п.), дисциплинарные проступки (нарушение правил техники безопасности и т.п.); «Структура органов внутренних дел при ЧС определяется их целями, задачами и функциями, должна соответствовать многоуровневой системе МВД России и общегосударственной системе предупреждения и действий при ЧС (РСЧС)»³.

Автор этого же научного исследования сумел определить «принципы деятельности органов внутренних дел при чрезвычайных ситуациях природного и техногенного характера» («принципы управления при чрезвычайных ситуациях — это основные правила, определяющие структурное построение, функционирование всей системы управления, важнейшие требования, соблюдение которых обеспечивает эффективность управления») ⁴. Скорее всего, речь должна вестись не о принципах, а об общих положениях деятельности органов внутренних дел при чрезвычайных ситуациях природного и техногенного характера⁵.

И.А. Назаренко также выделяет три основные стадии:

- (1) оперативное реагирование;
- (2) чрезвычайное управление;
- (3) ликвидация чрезвычайных ситуаций⁶.

Чрезвычайные ситуации природного и техногенного, как и в других государствах, регулируются в нормативных правовых актах⁷.

Так, в Федеральном конституционном законе «О чрезвычайном положении» от 16 мая 2001 г. урегулирован «на всей территории Российской Федерации или в ее отдельных местностях особый правовой режим деятельности органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, их должностных лиц, общественных объединений, допускающий установленные настоящим Федеральным конституционным законом отдельные ограничения прав и свобод граждан Российской Федерации, иностранных граждан, лиц без гражданства, прав организаций и общественных объединений, а также возложение на них дополнительных обязанностей»⁸.

В соответствии со ст. 16 Федерального конституционного закона от 16 мая 2001 г. «используются силы и средства органов внутренних дел, уголовно-исполнительной системы, федеральных органов безопасности, внутренних войск, а также силы и средства органов по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий».

Об этом же речь идет и в Федеральном законе «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» от 11 ноября 1994 г. (ст. 17 – «При ликвидации чрезвычайных ситуаций силы и средства органов внутренних дел Российской Федерации применяются в соответствии с задачами, возложенными на органы внутренних дел законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации»)⁹.

Предмет данной статьи предполагает лишь выделение органов внутренних дел как одного из правоохранительных органов¹⁰, подразделения которого принимают непосредственное участие в ликвидации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера.

Сотрудникам органов внутренних дел при ликвидации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера могут быть причинены убытки. Само же возмещение убытков в соответствии со ст. 12 Гражданского кодекса РФ (часть первая) от 21 октября 1994 г.¹¹, введенного в действие с 1 января 1995 г.¹², включено в исчерпывающий перечень «способов защиты гражданских прав». При этом в статье 15 ГК РФ (часть первая) дано разъяснение положения, закрепленного в абзаце девятом ст. 12 ГК РФ (часть первая): «1. Лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем

размере. 2. Под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы».

Изложенное позволяет нам высказать несколько суждений:

- (1) чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера в Российской Федерации, как и во всяком развитом государстве, неизбежны;
- (2) в ликвидации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера непосредственное участие принимают органы внутренних дел;
- (3) сотрудники подразделений органов внутренних дел имеет право на возмещение убытков, причиненных им при ликвидации чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера.

¹Мы разделяем суждение тех ученых, которые предлагают с 25.12.1991 г. для наименования государства использовать исключительно термин «Российская Федерация» (см. об этом, например: *Галузо В.Н.* Конституционно-правовой статус России: проблема именования государства // *Вестн. Моск. ун-та МВД России.* 2010. № 5. С. 119—123).

²См.: *Назаренко И.А.* Организация деятельности органов внутренних дел при чрезвычайных ситуациях природного и техногенного характера: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 5.

³Там же. С. 7, 8.

⁴См.: *Назаренко И.А.* Принципы деятельности органов внутренних дел при чрезвычайных ситуациях природного и техногенного характера // *Административное право и процесс.* 2007. № 4.

⁵Относительно определения понятия «принцип» безотносительно отраслевой принадлежности отсылаем читателя к иной публикации (см.: *Галузо В.Н., Якутов Р.Х.* Уголовный процесс: Учебник. 7-е изд., перераб. М.: ТЕИС, 2013. С. 87—120).

⁶*Назаренко И.А.* Управление органами внутренних дел при возникновении чрезвычайных ситуаций // *Административное право и процесс.* 2007. № 2.

⁷О системе нормативных правовых актов в РФ подробнее см.: *Галузо В.Н.* О роли нормативного правового акта в системе права Российской Федерации // *Образование. Наука. Научные кадры.* 2009. № 4. С. 27—30; *Он же.* Возможно ли обеспечение единообразного исполнения законодательства при отсутствии его систематизации? // *Государство и право.* 2014. № 11. С. 98—102.

⁸См.: *СЗ РФ.* 2001. № 23. Ст. 2277; ...; 2014. № 11. Ст. 1088.

⁹См.: *СЗ РФ.* 1994. № 35. Ст. 3648; ...; 2016. № 7. Ст. 919.

¹⁰О правоохранительных органах в РФ подробнее см.: *Галузо В.Н.* Теория правоохраны - новое направление в российской юридической науке? // *Закон и право.* 2009. № 12. С. 15—16; *Он же.* Теория правоохраны в Российской Федерации: pro et contra // *Государство и право.* 2012. № 11. С. 110—113; *Правоохранительные органы:* Учебник для студентов вузов. 10-е изд., перераб. и доп. / Под ред. И.И. Сыдорока, А.В. Ендольцевой, О.Д. Жука. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2016.

¹¹См.: *СЗ РФ.* 1994. № 32. Ст. 3301; ...; 2016. № 22. Ст. 3094.

¹²См.: *СЗ РФ.* 1994. № 32. Ст. 3302.

УДК 34

Features of the mechanism of realization of the marriage contract in Russia and Kyrgyzstan

Особенности механизма реализации брачного договора в России и Кыргызстане

G.O. Omuralieva,

Associate 1st year of study FPNPiNK department of
civil and labor law, civil procedure Russian Ministry of
Internal Affairs of Moscow University
named after VY Kikot

Г.О. Омуралиева,

адъюнкт 1-го года обучения ФПНПиНК кафедры
гражданского и трудового права, гражданского
процесса Московского университета МВД России
им. В.Я. Кикотя

Научный руководитель: Ольга Николаевна Лебединец, доцент кафедры гражданского
и трудового права, гражданского процесса, МосУ МВД России
им. В.Я. Кикотя, кандидат юридических наук

Annotation. The article is devoted to the issues and the mechanism of realization of the marriage contract in Russia and Kyrgyzstan in comparative legal perspective.

Keywords: mechanism of realization, spouses, prenuptial agreement, property, property rights, legal regime, the treaty regime, family relationships, real relationships

Аннотация. Статья посвящена вопросам и проблемам механизма реализации брачного договора в России и Кыргызстане в сравнительно-правовом аспекте.

Ключевые слова: механизм реализации, супруги, брачный договор, имущество, имущественные права, законный режим, договорный режим, семейные отношения, вещные правоотношения

Анализ современного семейного законодательства России и Кыргызстана позволяет говорить об уже сложившихся в системе семейного права этих государств правовых средствах, посредством которых участники семейных отношений получили возможность наиболее полно устанавливать и осуществлять свои семейные права и обязанности, регулировать возникающие между ними разногласия по своему усмотрению, не прибегая к судебному разбирательству. Самым распространенным таким правовым средством является *брачный договор*.

На протяжении длительного периода семейные имущественные отношения регулировались преимущественно императивными методами. Проникновение в семейные отношения диспозитивных начал, а также законодательное закрепление возможности заключения различных видов договоров, в том числе и брачного договора, между супругами для самостоятельного регулирования семейных отношений с новой силой возобновили дискуссию об эффективности применения данного института семейного права. Все эти вопросы, безусловно, нуждаются в тщательном осмыслении и представляют научный интерес как для науки семейного права, так и для практики. Действующее семейное и гражданское законодательство двух стран рассма-

тривает брачный договор в качестве юридического инструмента урегулирования имущественных отношений супругов, а также правового основания изменения законного режима имущества супругов. Регулирование имущественных отношений между супругами осуществляется посредством схожих норм брачно-семейного законодательства Российской Федерации и Кыргызской Республики.

Связано это со следующими обстоятельствами. Во-первых, до распада СССР и Россия, и Кыргызская Республика входили в состав единого государства. Во-вторых, брачно-семейное законодательство союзных республик разрабатывалось на базе общесоюзного акта, служившего своеобразным образцом (моделью), — в 1968 г. впервые были приняты Основы законодательства о браке и семье Союза ССР и союзных республик, на базе которых в 1969—1970 гг. были разработаны и введены в действие Кодексы о браке и семье союзных республик. Кодексы, как правило, повторяли положения Основ и содержали нормы, детализирующие регулирование семейных отношений. В целом расхождение между кодифицированными актами союзных республик было незначительным. С учетом общности истории и тесного сотрудничества теперь уже отдельных государств новые кодифицированные

акты гражданского и семейного законодательства России и Кыргызской Республики по настоящее время сохраняют данную тенденцию. Согласно п. 1 ст. 33 СК РФ и ст. 34 СК КР законным режимом имущества супругов признается режим их общей совместной собственности. В зависимости от конкретных условий некоторые категории имущества могут изменять правовой режим. Основаниями этому могут служить судебное решение и брачный договор (соглашение). Этот вид договора регулирует имущественные отношения между супругами по поводу супружеского имущества, и его заключение направлено на возникновение гражданско-правовых последствий, поскольку имущество утрачивает статус общего имущества супругов, как и вследствие заключения соглашения об определении долей супругов.

На современном этапе развития общественных отношений брачный договор является одним распространенных явлений как в Российской Федерации, так и в Кыргызской Республике, и его правовому регулированию уделяется достаточное внимание в плане дефиниции. *Брачным договором признается соглашение супругов или лиц, вступающих в брак, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения* (ст. 40 СК РФ и ст. 43 СК КР). Брачный договор предоставляет супругам возможность урегулировать свои имущественные отношения иным, отличным от установленного законом образом, как того требуют их интересы.

Заключение брачного договора позволяет супругам в последующем избежать ненужных споров относительно принадлежности того или иного имущества каждому из них и раздела общего имущества. Иными словами, заключение договора является превентивным средством, направленным на возникновение в будущем конфликтной ситуации. Это подтверждается тем, что брачные договоры на практике заключаются преимущественно в преддверии расторжения брака. Ценность брачного договора как инструмента преодоления конфликтов, связанных с разводом и разделом имущества, нашему обществу еще только предстоит осознать.

Заключение брачного договора может иметь место в случае, если стороны являются субъектами семейного права для регулирования отношений, основанных на браке, т.е. семейных отношений.

Брачный договор был и ранее знаком российскому праву дореволюционного периода. Так Д.И. Мейер, анализируя семейное право XIX в., указывал, что в законодательстве, закрепляющем раздельность имущества супругов, «нет никакого законного препятствия супругам заключать брачный договор, по которому все имущество супругов считалось общим и состояло или в обоюдном их распоряжении, или в распоряжении одного лица, когда один из супругов передает другому право собственности на свое имущество». В то время закон-

ным режимом имущества супругов был режим раздельной собственности, в котором виделось полное созвучие идеи брака.

Согласно ст. 40 СК РФ и ст. 43 СК КР брачный договор может быть заключен лицами как состоящими в браке, так и вступающими в брак. Никаких оговорок относительно достижения этими лицами полной дееспособности Семейным кодексом не дается. В силу этого делаем вывод, что эти лица должны достичь возраста брачного дееспособности. Следует ли из этого, что брачный договор может быть заключен лицами, вступающими в брак, даже если они не достигли полной дееспособности? А.М. Нечаева считает, что если заключение брачного договора напрямую связывается с намерением оформить брак в установленном законом порядке, то подобный договор могут заключить стороны, вступающие в брак до наступления брачного возраста.

В научной литературе нет единства мнения по этому вопросу. Ряд авторов считают, что, если стороны вступают в брак до достижения ими дееспособности в полном объеме, т.е. когда имеет место снижение брачного возраста, то они не могут заключить брачный договор, если не были эмансипированы.

Определение предмета брачного договора зависит от того, вещные или обязательственные отношения им регулируются. Если брачный договор заключается исключительно с целью изменить законный режим имущества супругов, то его предметом является закрепление определенного режима собственности. Если же в результате заключения брачного договора возникают обязательственные отношения, то предметом договора неизбежно будут действия участников этого договора. Брачный договор регулирует имущественные отношения супругов в браке и (или) в случае его расторжения. Личные неимущественные отношения не могут быть предметом брачного договора по семейному законодательству. Но в Российской Федерации и Кыргызской Республике, и также в большинстве стран мира брачный договор регулирует только имущественные отношения.

Содержание брачного договора составляют имущественные права и обязанности супругов. Характер этих прав и обязанностей также напрямую зависит от того, вещные и (или) обязательственные отношения подлежат регулированию. Супруги могут предусмотреть установление раздельной или долевой собственности на супружеское имущество либо общей совместной собственности на раздельное имущество супругов. В договоре могут регулироваться обязательства супругов, связанные с совершением действий имущественного характера, например передачей какой-либо вещи в натуре либо предоставлением ее в пользование, т.е. такие отношения, в которых супруги выступают по отношению друг к другу как кредитор и должник. В брачном договоре стороны могут договориться о совершении в отношении друг друга определенных действий. Семейный кодекс РФ

предоставляет большую свободу супругам относительно распоряжения ими своими имущественными правами, но имеет вполне четкие границы: брачный договор не может ограничивать правоспособность или дееспособность супругов, их право на обращение в суд за защитой своих прав; регулировать личные неимущественные отношения между супругами, права и обязанности супругов в отношении детей; предусматривать положения, ограничивающие право нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания; содержать другие условия, которые ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение или противоречат основным началам семейного законодательства (ч. 3 ст. 42 СК РФ). Несоблюдение этих пределов влечет недействительность брачного договора.

Правовое регулирование имущественных отношений супругов дает яркий пример проникновения публичных элементов в частноправовую сферу. Провозглашая принцип свободы договора, законодатель предусматривает определенные ограничения, преследуя тем самым цель «защиты интересов государства». Ограничения свободы брачного договора выражены в п. 3 ст. 42 СК РФ. Перечень условий, включение которых в брачный договор недопустимо, имеет обязательный характер. Запрет закона на включение в брачный договор положений, регулирующих личные неимущественные отношения супругов, обусловлен не только сущностными особенностями этих отношений, но и невозможностью в случае необходимости принудительного осуществления обязанностей личного характера. Подобные запреты присутствуют в Семейном кодексе Кыргызской Республики. Так, например, согласно п. 3 ст. 45 СК КР брачный договор не может ограничивать правоспособность или дееспособность супругов, их право на обращение в суд за защитой своих прав; регулировать личные неимущественные отношения между супругами, права и обязанности супругов в отношении детей; предусматривать положения, ограничивающие право нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания; содержать другие условия, которые ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение или противоречат основным началам семейного законодательства Кыргызской Республики.

Брачный договор является, как правило, возмездным. Однако не всегда совершение действий связано с предоставлением встречного возмещения другой стороной. Вместе с тем существует опасность, что брачный договор, носящий безвозмездный характер, может быть признан недействительным. В соответствии с п. 3 ст. 42 СК РФ признается недействительным договор, ставящий одного из супругов в крайне неблагоприятное положение. Для признания брачного договора недействительным по этому основанию необходимо доказать наличие крайне неблагоприятного положения. Легального значения понятия

«крайне неблагоприятное положение» не существует. Так, М.Д. Кротов считает, что поставить супруга в крайне неблагоприятное положение — значит лишить его прав и одновременно возложить на него обязанности. А М.В. Антокольская рассматривает в качестве соглашений с таким пороком договоры, по которым один из супругов полностью отказывается от имущества, нажитого в браке, передает свое добрачное имущество другому супругу, и подобные им. Приведенные в указанной статье условия, включение которых не допускается в брачный договор, вступают в противоречие с нормами права. Присутствие их в договоре влечет ничтожность последнего, и только наличие крайне неблагоприятных условий делает договор оспоримым. С.А. Муратова справедливо предлагает к крайне неблагоприятным условиям отнести условия, лишаящие одного из супругов права на долю в общесупружеском имуществе, передачу одному из супругов в случае раздела имущества старых вещей, передачу другому супругу добрачного имущества, имущества, полученного в дар или по наследству. Отсутствие встречного предоставления, таким образом, при определенных условиях может быть расценено как крайне неблагоприятное положение супруга, лишившегося необходимого «возмещения».

В соответствии со ст. 42 СК РФ супруги вправе изменить установленный законом режим совместной собственности и установить в отношении совместно нажитого имущества режим долевой или раздельной собственности как на все имущество супругов, так и на отдельные объекты собственности. Указанной нормой предусмотрена также возможность изменения брачным договором правового режима имущества, принадлежащего каждому из супругов, включая добрачное имущество и имущество, перешедшее в раздельную собственность одного из супругов по наследству, в дар и по иным безвозмездным сделкам. По Кодексу Кыргызской Республики предмет брачного договора указан следующим образом: брачным договором супруги вправе изменить установленный законом режим совместной собственности (ст. 35 СК КР), установить режим совместной, долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов; брачный договор может быть заключен как в отношении имеющегося, так и в отношении будущего имущества супругов; супруги вправе определить в брачном договоре свои права и обязанности по взаимному содержанию, способы участия в доходах друг друга, порядок несения каждым из них семейных расходов; определить имущество, которое будет передано каждому из супругов в случае расторжения брака, а также включить в брачный договор любые иные положения, касающиеся имущественных отношений супругов.

Одним из примеров судебной практики является определение Московского областного суда

№ 33-1778/2015 по делу, в котором рассматривалась апелляция жалоба на решение суда по делу о признании брачного договора недействительным и признании права собственности на долю имущества.

Причиной судебного спора явилось то, что истец, являясь наследником своего умершего отца, узнал о том, что пред смертью наследодателем был заключен брачный контракт с гражданкой Н. По условиям этого договора вся предполагаемая наследственная масса (объекты недвижимости) переходила в собственность супруге умершего полностью.

В обосновании правовой позиции при признании брачного договора недействительным истец ссылался на то, что сторона брачного контракта (умерший отец истца) в период его составления лечился от онкологического заболевания, осуществляя при этом медицинские процедуры, которые, по мнению истца, повлияли на способность умершего понимать значение своих действий и возможность осознанно распоряжаться имуществом.

Данные требования основаны на положении ст. 177 ГК РФ, которая предусматривает возможность признания сделки недействительной, заключенной лицом, не способным понимать значение своих действий. Однако причиной отказа в удовлетворении иска явилось нарушение истцом норм процессуального права (ст. 156 ГПК РФ), которые обязывали его предоставить доказательства своей правовой позиции.

Определяющей правовой позицией при рассмотрении судами споров, связанных с исполнением брачного договора (контракта) и его признания недействительным, является постановление Пленума ВС России от 05.11.98 г. № 15. В п. 15, указанного правового акта изложена позиция, в соответствии с которой брачный договор (контракт) может быть признан недействительным, если его условия при изменении установленного законом режима совместной собственности ставит одного из супругов в крайне неблагоприятное положение. Таким, по мнению суда, является полное лишение права собственности на имущество одного из супругов, нажитое в период брака.

Правовые основания, которые предполагают возможность изменения условий установленного законом режима собственности брачным договором, дают возможность избежать раздела кредитов при разводе, а также раздела ипотечной квартиры. В случае заключения брачного договора его условиями может быть установлено, кто будет нести обязательства по выплате кредита и за кем будет определено право собственности на квартиру.

Как показывают примеры судебной практики, брачный договор является одним из видов двухсторонних сделок, и регулирование споров по ним в судебном порядке представляет собой достаточно сложную категорию судебных дел. Поэтому его заключение, расторжение, признание недействитель-

ным или частично недействительным требуют участия специалиста в области права.

Одним из примеров судебной практики в Кыргызской Республике является дело, которое было рассмотрено Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда КР. По результату рассмотрения дела было вынесено постановление по жалобе на решение поднадзорной инстанции. Основанием для рассмотрения дела был иск о признании брачного договора недействительным. Поскольку его положения поставили истца в крайне неблагоприятное положение. Исходя из условий договора, квартира, которая приобреталась в период брака, становится собственностью ответчика, а истец по делу обязан по условиям брачного договора в течение семи дней с момента регистрации расторжения брака выписаться из квартиры и выехать из нее. Судами обеих инстанций истцу было отказано в удовлетворении исковых требований, исходя из пропуска истцом срока исковой давности для обращения в суд (постановление от 09.12.2009 г. № 44Г-199). Данная правовая позиция, которую зачастую принимают суды, о применении срока исковой давности носит достаточно спорный характер, поскольку ст. 45 Семейного кодекса КР не установлена правовая возможность применения вышеуказанной нормы, а все правоотношения, которые предусматривает брачный договор, регулируются нормами семейного законодательства.

Кодифицированные акты семейного законодательства России и Кыргызстана единодушны в закреплении требований к форме брачного договора. Брачный договор заключается в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению. Для заключения брачного договора в соответствии с п. 2 ст. 41 СК РФ предусмотрены требования письменной формы и нотариального удостоверения, при несоблюдении которого наступают последствия, предусмотренные ст. 165 ГК РФ. Порядок заключения брачного договора в зарубежных странах также требует соблюдения письменной формы. Во Франции он подлежит нотариальному удостоверению, а в Италии совершается в форме официального документа и удостоверяется нотариально. При этом если на полях свидетельства о браке не указаны дата соглашения, реквизиты нотариуса или данные сторон, то такое соглашение не имеет юридической силы в отношении третьих лиц.

За нарушение условий брачного договора Семейным кодексом не установлены меры ответственности. Супруги (будущие или бывшие супруги совместно) в договорах могут установить санкции за неисполнение принятых на себя в связи с разделом имущества обязательств. Если же стороны этого не сделают, то к виновному лицу можно будет применить меры гражданско-правовой ответственности. При этом действие оговорки о том, что правила гражданского законодательства применяются к регулированию семейных отношений, если это не противоречит их существу, имеет здесь практически

неограниченный характер. Этот вывод можно считать верным, поскольку рассматриваемые имущественные договоры в семейном праве максимально сближают супругов с субъектами гражданского права. Представляется, что взыскание убытков, понесенных другим супругом в результате нарушения его прав, должно производиться в полном объеме. Если не будет исполнено денежное обязательство, то в соответствии со ст. 395 ГК РФ подлежат взысканию проценты за пользование чужими денежными средствами в установленных размерах и порядке. Кроме того, возможно применение такой меры обеспечения исполнения, как удержание, например, какого-либо имущества, которое находится в фактическом владении супруга-кредитора. Стороны могут также предусмотреть в договорах иные меры обеспечения исполнения обязательств.

Согласно ст. 4 СК РФ к порядку вступления в силу, изменения и прекращения брачного договора и соглашения о разделе имущества следует применить положения ГК о моменте вступления в силу, изменении и расторжении договоров.

Таким образом, возможность регулирования имущественных отношений в брачном договоре имеет свои особенности:

- в брачном договоре субъектами брачного договора могут быть лица, вступающие в брак и супруги, а также бывшие супруги;
- брачный договор действителен при условии соблюдения сторонами нотариальной формы сделки;
- в брачном договоре могут быть урегулированы как вещные отношения супругов, так и обязательственные;
- объект брачного договора составляет все имущество супругов: общее и раздельное, приобретенное ими до брака и в период брака, в том числе и то, которое будет приобретено в будущем;
- брачный договор регулируется нормами как семейного, так и гражданского законодательства.

В заключение основную правовую цель брачного договора можно вывести из анализа его предмета — определение правового режима имущества супругов и их других имущественных правоотношений на период брака или в случае его расторжения.

Содержание брачного договора — это выбор и установление правового режима имущества супругов (будущих супругов). В брачном договоре супруги могут изменить установленный законный режим имущества путем создания режима совместной, долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов.

Институт брачного договора имеет много достоинств, к числу которых следует отнести предоставляемую им возможность еще до регистрации

брака выявить истинные намерения сторон и тем самым предостеречь от совершения необдуманного шага. Брачный договор способствует не разрушению, а укреплению института семьи, являя пример цивилизованного способа урегулирования брачных правоотношений. Практика заключения брачных договоров пока не имеет широкого применения в России и в странах ближнего зарубежья. И это свидетельствует о том, что брачный договор заключают чаще всего супружеские пары с высокими доходами и, как правило, вступающие в повторный брак. Объяснений тому может быть несколько. Во-первых, им есть что делить и есть опыт предшествующего брака и раздела имущества. Заключение брачного договора — преимущественно удел состоятельных людей. Вместе с тем нет статистики, учитывающей обеспеченных людей, нет даже показателей для определения так называемого среднего класса. Во-вторых, большинство супругов предпочитают законный режим имущества (режим общей совместной собственности) в силу сложившихся правовых традиций и социально-экономических реалий. В-третьих, негативную роль играют недостаточная информированность населения о возможностях договорного регулирования имущественных отношений супругов и привитое с рождения неверное понимание целей заключения брачного договора.

Список литературы

1. Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г.
2. Семейный кодекс КР от 30 августа 2003 г. № 201.
3. Василевская Н.П. Актуальные проблемы брачного договора // Нотариус. 1999. № 4 (18).
4. Гражданское право: Учебник. Ч. 3 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 1998.
5. Лалетина А.С. Правовое регулирование имущественных отношений супругов в рамках Европейского сообщества // Право и политика. 2004. № 4.
6. Мейер Д.И. Русское гражданское право: В 2 ч. По испр. и доп. 8-му изд., 1902. 2-е изд., испр. М.: Статут, 2000.
7. Нечаева А.М. Семейное право: Курс лекций. М., 1999.
8. Семейное право РФ и иностранных государств: основные институты / Под ред. В.В. Залесского М., 2004.
9. Чашкова С.Ю. Брачный контракт под нагрузкой // Домашний адвокат. 2003. № 2 (263).
10. Чашкова С.Ю. Система договорных обязательств в российском семейном праве: Дис. ... канд. юр. наук. М., 2004.
11. Чефранова Е.А. Имущественные отношения в российской семье: Практическое пособие. М., 1997.
12. Чефранова Е.А. Сделки, заключаемые между супругами // Юридический мир. 2003. № 12.
13. Шершень Т. В. Брачный договор как регулятор семейных отношений в России и Республике Беларусь // Семейное и жилищное право. 2007. № 3.

УДК 346.11

Categories of «economic activity», «business» (rather-legal characteristic)**Категории «экономическая деятельность», «хозяйственная деятельность», «предпринимательская деятельность» (сравнительно-правовая характеристика)****Nikita Yurievich Kochergin,**

Degree-seeking student of the Department of Civil and labor law of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

E-mail: ayatalla@inbox.ru**Никита Юрьевич Кочергин,**

соискатель кафедры гражданского и трудового права Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя

E-mail: ayatalla@inbox.ru**Olga Nikolaevna Lebedynets,**PhD, Associate Professor
civil and labor law, civil procedure at Moscow University Russian Ministry of Internal Affairs named after V.Ya. Kikotya**Ольга Николаевна Лебединец,**

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета

МВД России им. В.Я.Кикотя

Рецензент: Нодари Дарчоевич Эриашвили, доктор экономических наук, кандидат исторических наук, кандидат юридических наук, профессор**Annotation.** The author discusses the concept of “economic activity”, “business”, examines their relationship and features of the use of the current legislation, substantiates the necessity of improving their legislative consolidation.**Keywords:** economic activity, legal regulation of economic activity**Аннотация.** Автором рассматриваются понятия «экономическая деятельность», «хозяйственная деятельность», «предпринимательская деятельность», исследуется их соотношение и особенности употребления в действующем законодательстве, обосновывается необходимость совершенствования их законодательного закрепления.**Ключевые слова:** экономическая деятельность, хозяйственная деятельность, правовое регулирование хозяйственной деятельности

Любой науке, в том числе в цивилистике, одним из важнейших элементов является ее категориальный аппарат как основа построения всей системы ее функционирования и развития.

От правильного понимания сущности правовой категории зависит эффективность правоприменительной практики.

В данной статье мы обратим внимание на категории комплексного, экономико-правового порядка, являющиеся базовыми для построения хозяйственного оборота, – «экономическая деятельность», «хозяйственная деятельность», «предпринимательская деятельность».

В настоящее время употребление понятий «хозяйственная деятельность», «экономическая деятельность» как неких аксиом порой размывает их содержание. Противоречия в подходах к регулированию экономических отношений предопределяют различия в понимании сущности и определении места хозяйственной деятельности в системе одно-

родных понятий, в том числе понятия «предпринимательская деятельность». Указанное приобретает весьма важное для правовой квалификации и правоприменения значение, в том числе в связи с тем, что предмет регулирования гражданского права как правовой отрасли определяется в том числе и через определение понятия «предпринимательская деятельность» в ст. 2 Гражданского кодекса РФ.

Хозяйственная деятельность – категория изначально экономическая. Экономическая теория рассматривает в неразрывной смысловой связи понятия хозяйства и хозяйствования.

Хозяйство понимается в трех значениях: (1) как производственная единица; (2) как синоним производства, экономики; (3) как оборудование производства¹.

В трудах по прикладным экономическим наукам, истории экономики, равно как и в некоторых работах в области фундаментальной экономической теории, хозяйство определяется в самом общем

виде как совокупность естественных (природных) и искусственных (произведенных человеком) экономических ресурсов, находящихся в распоряжении экономического субъекта². Хозяин принимает решения об использовании ресурсов сообществом. На настоящий момент, в условиях потребительского домохозяйствования, появление которого связано с развитием рыночной экономики, домохозяйство может сводиться только к домашнему хозяйству, т.е. быть только потребительской ячейкой общества.

Хозяйствование в связи с этим представляется как деятельность субъекта по поводу распоряжения экономическими ресурсами – «суть хозяйствования состоит в распорядительстве – решении вопросов: что, как и сколько делать, кому и на каких условиях передавать продукт труда»³. Деятельностная сущность данного термина может быть раскрыта через понятия «ведение», «управление», «руководство»⁴.

Наибольший интерес при исследовании понятия хозяйствования наряду с фундаментальной теорией экономики представляет концепция Ю.М. Осипова, согласно которой хозяйство понимается как производство (благ), рассматриваемое со стороны его организации, как объект и сфера хозяйствования. Ю.М. Осипов особо отмечает, что «хозяйствовать – значит рационально организовывать взаимодействие производительных сил»⁵. Причем в общественном производстве хозяйствование неразрывно связано с использованием объектов собственности. Хозяйствующим субъектом можно стать при условии владения (распоряжения) факторами производства. Полномочия собственника ведут к самостоятельности, позволяющей рассматривать производство как целостный, эффективно самонастраивающийся процесс. Без самостоятельности нет собственных решений, а без собственных решений нет хозяйствования. Хозяйствующий субъект принимает хозяйственные, т.е. связанные с процессом организации производства, решения. Такие решения могут быть направлены как вовнутрь, в сферу непосредственного производства, так и вовне, в сферу межпроизводственных отношений. Характер решений различен: это и технологические, и чисто организационные, и социальные решения, но все они являются решениями хозяйственными, так как имеют хозяйственные цели и способствуют реализации хозяйствования.

Г.Л. Знаменский выделяет следующие наиболее существенные признаки хозяйственной деятельности: (а) она осуществляется в сфере общественного производства; (б) прежде всего она связана с той стороной общественного производства, в которой находит свое отражение использование имущества или, иными словами, где реализуется право собственности и другие имущественные права; (в) она является деятельностью, организующей производство. Таким образом, по своей сути хозяйственная

деятельность – деятельность организационно-имущественная. Организационный и имущественный моменты в ней органически сочетаются⁶.

Несмотря на то что общего определения понятия «хозяйственная деятельность» в законодательстве нет, законодатель довольно часто использует его, не раскрывая содержания. В федеральных законах от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»⁷, от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»⁸, от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»⁹ используется термин «обычная хозяйственная деятельность». В п. 6 постановления Пленума ВАС РФ от 16 мая 2014 г. № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью» разъясняется, что под обычной хозяйственной деятельностью следует понимать любые операции, которые приняты в текущей деятельности соответствующего общества либо иных хозяйствующих субъектов, занимающихся аналогичным видом деятельности, сходных по размеру активов и объему оборота, независимо от того, совершались ли такие сделки данным обществом ранее. К сделкам, совершаемым в процессе обычной хозяйственной деятельности, могут относиться сделки по приобретению обществом сырья и материалов, необходимых для осуществления производственно-хозяйственной деятельности, реализации готовой продукции, получению кредитов для оплаты текущих операций (например, на приобретение оптовых партий товаров для последующей реализации их путем розничной продажи).

Кроме того, определение исследуемого понятия содержится в ведомственных нормативных правовых актах.

Так, например, подп. 5.33 ГОСТ Р 52104-2003 (Национальный стандарт Российской Федерации. Ресурсосбережение. Термины и определения), утвержденного постановлением Госстандарта Российской Федерации от 3 июля 2003 г. № 235-ст, определено, что под хозяйственной деятельностью понимается деятельность, осуществляемая в ходе производственной деятельности индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом, независимо от формы собственности и от того, носит она коммерческий или некоммерческий характер.

При этом разделом 1 названного стандарта определено, что термины и определения, установленные ГОСТ Р 52104-2003, применяются в документации всех видов, научно-технической, учебной и справочной литературе.

В законодательстве употребляются и производные от словосочетания «хозяйственная деятельность» термины.

Так, в ст. 748 Гражданского кодекса РФ употребляется понятие «оперативно-хозяйственная деятельность подрядчика», в п. 3 ч. 1 ст. 20 Фе-

дерального закона от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях», ст. 25 Федерального закона от 15 апреля 1998 г. № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» – «финансово-хозяйственная деятельность».

Производным от указанного положения дел является употребление всех перечисленных терминов в судебной практике¹⁰.

Наряду термином «хозяйственная деятельность» законодатель использует и понятие «экономическая деятельность». Часть первая ст. 8, ст. 34 Конституции РФ, закрепляя важнейшие принципы рыночной экономики, устанавливают субъективное право на свободное осуществление предпринимательской и иной экономической деятельности. При этом под иной экономической деятельностью понимают «разумную деятельность человека, прямо не направленную на получение прибыли, но предполагающую использование его способностей и имущества для удовлетворения материальных потребностей и интересов»¹¹. К такой деятельности представители науки конституционного права относят, например, трудовую деятельность¹². Ту же формулировку использует законодатель при определении компетенции арбитражных судов Российской Федерации: в силу п. 1 ст. 27 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации¹³ арбитражному суду подведомственны дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности¹⁴. Категория «экономическая деятельность» используется законодателем и в Уголовном кодексе (глава 22 «Преступления в сфере экономической деятельности»).

Термин «экономическая деятельность» содержится в Общероссийском классификаторе видов экономической деятельности¹⁵. Однако и в этом нормативном правовом акте приводится только общее описание интересующего нас явления: введение к ОКВЭД определяет, что экономическая деятельность имеет место «тогда, когда ресурсы (оборудование, рабочая сила, технологии, сырье, материалы, энергия, информационные ресурсы) объединяются в производственный процесс, имеющий целью производство продукции (предоставление услуг). Экономическая деятельность характеризуется затратами на производство продукции (товаров или услуг), процессом производства и выпуском продукции (предоставлением услуг)»¹⁶.

Анализируя приведенные выше положения правовых актов, можно заключить, что в законодательстве отсутствуют сколько-нибудь состоятельные понятия хозяйственной деятельности и экономической деятельности. Более того, на основании приведенных выше описаний рассматриваемых явлений дать ответ на вопрос о разграничении данных по-

нятий законодателем либо об их отождествлении не представляется возможным.

Вместе с тем полагаем, что государство должно точно определить и нормативно закрепить названные базовые категории экономико-правового порядка. Отсутствие такого закрепления ставит под сомнение эффективность государственного регулирования экономики, поскольку указанное размывает сам предмет такого регулирования.

В связи с этим достижение основной цели государственного регулирования экономики – обеспечение рационального хозяйствования, реализации и защиты публичных интересов (интересов) общества, таких как оборона и безопасность государства, защита прав и свобод человека и гражданина, охрана окружающей среды, надлежащее осуществление функций социального государства, в том числе защита социально уязвимых слоев населения, — находится в зависимости от эффективного законодательного закрепления названных категорий.

Иным образом дело обстоит с законодательным закреплением понятия «предпринимательская деятельность». Абзацем третьим п. 2 ст. 2 ГК определено, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Несмотря на то что, по мнению большинства исследователей, ключевым, базисным, тесно связанным с рынком, товарно-денежными отношениями, является понятие «экономическая деятельность»¹⁷, в современной литературе отсутствует единство мнений по поводу определения данного понятия. Одна группа ученых рассматривает данное понятие с позиции хозяйственной активности индивидов, их объединений по производству, распределению, перераспределению и потреблению материальных благ; другая — с точки зрения процесса воспроизводства материальных благ и духовных богатств; третья — как вид общепользуемой деятельности, осуществляемой в сфере экономики любыми субъектами.

Для целей формирования юридического понятия экономической деятельности первостепенное значение приобретает определение признаков этого явления. Ряд признаков экономической деятельности формулирует В.С. Белых¹⁸:

1. Экономическая деятельность есть разновидность общепользуемой деятельности, которая представляет собой совокупность целенаправленных действий.

2. Субъектами экономической деятельности являются правоспособные лица (физические, юридические) а также публичные образования (го-

сударство, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования). Кроме того, в состав субъектов входят коллективные образования без статуса юридического лица (финансово-промышленные группы, холдинги, внешние обособленные подразделения и др.)

3. Данный вид деятельности осуществляется в сфере экономики. При этом экономика есть хозяйство, совокупность (система) средств, объектов, процессов, используемых людьми для обеспечения жизни, удовлетворения потребностей путем создания необходимых человеку благ, условий и средств существования с применением труда¹⁹.

4. При осуществлении экономической деятельности преследуются следующие основные цели: (а) создание материальных и духовных (нематериальных) благ; (б) удовлетворение разнообразных потребностей индивида (человека), членов общества и общества в целом.

5. Компенсация производимых материальных и других затрат производится за счет получаемого экономического дохода.

Однако приведенные признаки нуждаются в исследовании. Вызывает сомнение, прежде всего, рассмотрение экономической деятельности как разновидности общепольной социальной деятельности. Во-первых, указывая на признак общественной полезности, мы исключаем возможность рассмотрения в качестве экономической деятельности, осуществляемой в сфере общественного воспроизводства, но не обладающей таким свойством. Не вызывает сомнений тот факт, что не всякая деятельность в сфере общественного воспроизводства может быть признана общественно полезной. При этом она нуждается в квалификации в качестве деятельности экономической. Во-вторых, с позиции требований юридической техники выделение понятия общепольной (тем более общепольной социальной деятельности) означает необходимость толкования и ее «негативного» варианта²⁰. Значимость такой правовой категории малопонятна и трудноуловима. В-третьих, в случае прямого государственного регулирования существует вероятность недопустимого ограничения свободы осуществления экономической деятельности, так как общественная полезность – категория оценочная и отсутствуют юридические критерии оценки общественной полезности экономической деятельности. Основываясь на приведенных выше доводах, можно заключить, что для формирования юридического понятия экономической деятельности использовать признак ее видовой относимости к общепольной социальной деятельности не представляется возможным. Вместе с тем данный признак, при определении четких критериев общественной полезности, может иметь определенное значение для целей экономического или социологического анализа.

Указание на компенсацию производимых материальных и других затрат за счет получаемого дохода как на обязательный признак экономической деятельности также представляется спорным. Скорее, этот признак носит факультативный характер, поскольку компенсация затрат, понесенных в процессе осуществления экономической деятельности, может не производиться, либо иметь иные источники формирования, однако, это не может давать основания для отказа от квалификации деятельности как экономической. По тем же причинам мы считаем нецелесообразным рассматривать в качестве признаков экономической деятельности самостоятельность и рисковый характер, которые приводятся некоторыми авторами в качестве родовых признаков, присущих любой экономической деятельности²¹.

В связи с этим полагаем, что определять экономическую деятельность необходимо как осуществляемую любыми правоспособными лицами, а также коллективными образованиями без статуса юридического лица, публичными образованиями деятельность в сфере экономики (общественного воспроизводства) в целях создания материальных и духовных (нематериальных) благ, удовлетворения разнообразных потребностей индивида (человека), членов общества в целом²². На наш взгляд, такое понимание экономической деятельности является наиболее приемлемым.

В доктрине высказывались различные суждения по поводу содержания понятия «хозяйственная деятельность». Прежде всего, было принято считать, что производство и реализация (как правило, возмездная) продукции (работ, услуг) составляет сущность рассматриваемого феномена²³. Представителями советской школы хозяйственного права традиционно указывалось на неразрывную связь хозяйственной деятельности и хозяйственного руководства, которая находила свое юридическое выражение в «едином сложном хозяйственном правоотношении»²⁴. Взгляды и суждения представителей концепции хозяйственного права претерпели эволюцию. Первоначально указывалось на то, что при переходе к рыночной экономике ощутимо повышается роль хозяйственного права, которое становится правом предпринимательской деятельности²⁵ и регулирует названный комплекс общественных отношений. В дальнейшем в качестве хозяйственной деятельности представителями данной концепции понималась предпринимательская и иная не имеющая предпринимательского характера деятельность. Представители цивилистической школы последовательно отстаивали принципиальную невозможность существования хозяйственных отношений в том виде, в котором их определяли сторонники школы хозяйственного права. По их мнению, хозяйственная деятельность есть свободная экономическая деятельность, состав-

ляющая экономический базис, тогда как хозяйственное руководство – суть управленческая активность, относящаяся к сфере надстройки²⁶.

На наш взгляд, в настоящее время понятие «хозяйственная деятельность» можно рассматривать в широком и узком значениях. В первом случае хозяйственная и экономическая деятельность – это совпадающие понятия²⁷. Как справедливо отмечает В.С. Белых, «те общественные (социальные) явления, которые в советский период назывались «хозяйственные отношения», «хозяйственные связи», «хозяйственная деятельность», сейчас приобрели иное звучание. Так, вместо словосочетания «народное хозяйство» используется понятие «национальная экономика». Соответственно термины «хозяйственные отношения», «хозяйственные связи» заменены на понятия «экономические отношения», «экономические связи»²⁸.

В узком значении термин «хозяйственная деятельность» означает деятельность хозяйствующих субъектов, направленную на изготовление и реализацию продукции, выполнение работ и оказание услуг стоимостного характера и ценовой определенности. Здесь понятия «экономическая деятельность» и «хозяйственная деятельность» соотносятся между собой как род и вид. Именно такой позиции придерживаются большинство исследователей проблем правового регулирования хозяйственной деятельности.

Например, Е.П. Губин, П.Г. Лахно определяют хозяйственную деятельность как один из видов экономической деятельности – это прежде всего деятельность производительная, порядок организации, руководства и непосредственного осуществления экономической деятельности в соответствии с правилами, устанавливаемыми органами государственной власти и управления и самими хозяйствующими субъектами. Хозяйственная деятельность включает в себя действие по производству, изготовлению материальных ценностей, по продвижению их от производителя к потребителю, по выполнению работ и оказанию услуг, по созданию необходимых условий функционирования организации²⁹. Предпринимательская и коммерческая деятельность рассматриваются авторами в качестве подвидов деятельности хозяйственной, обладающих своими специфическими признаками. Е.П. Губин, П.Г. Лахно выстраивают соотношение между базовыми категориями теоретических конструкций правового регулирования рыночной экономики в следующей последовательности: экономическая деятельность – хозяйственная деятельность – предпринимательская деятельность – коммерческая деятельность³⁰.

Представителями отечественной правовой науки хозяйственная деятельность рассматривается как «деятельность по производству продукции, осуществлению работ и оказанию услуг»³¹. В.В. Лаптев отмечает также, что используемое законодателем

понятие «экономическая деятельность» является более широким по отношению к понятию «хозяйственная деятельность», поскольку оно включает в себя наряду с производством продукции, выполнением работ и оказанием услуг и другие виды деятельности в сфере экономики, например трудовую деятельность³². Однако проведенный нами анализ законодательства на предмет определения в нем понятий «хозяйственная деятельность» и «экономическая деятельность» не позволяет согласиться с данным утверждением. К сожалению, и сам автор не объясняет принятой им позиции, что затрудняет понимание предложенной им концепции. В отличие от В.В. Лаптева И.В. Дойников не выделяет различий между экономической и хозяйственной деятельностью, относя к ним индивидуально-трудовую (ремесленную) деятельность как подвид³³.

Хозяйственная деятельность в наиболее полном виде проявляется в сфере материального производства. Производство и реализация продукции, строительство, выполнение научно-технических и проектно-конструкторских работ, перевозка грузов различными видами транспорта – наиболее типичные сферы хозяйственной деятельности, области возникновения хозяйственных отношений. Некоторые результаты хозяйственной деятельности выходят за пределы сферы материального производства. Г.Л. Знаменский пишет о том, что розничная торговля, пассажирские перевозки и предоставление других услуг отдельным гражданам выходят за пределы материального производства. Здесь на первый план выходят отношения потребления, в пределах которых осуществляется удовлетворение различных потребностей граждан. Хозяйственная деятельность здесь вторична, она является не целью, а средством достижения цели. Руководствуясь данной логикой, Г.Л. Знаменский предлагает ориентиром в разграничении хозяйственных и нехозяйственных по своей сути отношений считать принятое разделение отраслей экономики и видов деятельности на сферу материального производства и непромышленную сферу. Знаменский пишет: «Например, к сфере материального производства относятся все виды деятельности, создающие материальные блага в форме продуктов, энергии и в форме перемещения грузов, хранения продуктов, сортировки, упаковки и других функций, являющихся продолжением производства в сфере обращения. Отношения же по поводу распределения и личного потребления предметов и услуг адекватны сущности гражданско-правового регулирования»³⁴. В целом данный подход к ограничению хозяйственных отношений от гражданских и иных является обоснованным. Чрезвычайно важным следствием данной концепции нам представляется необходимость дифференциации правового регулирования экономических отношений.

Сообразно подходу Ю.М. Осипова, рассматривающего в качестве хозяйствования деятельность по организации возможности процесса производства благ, их обмена и потребления в литературе принято выделять в качестве подвидов хозяйствования организационно-хозяйственную деятельность и производственно-хозяйственную деятельность³⁵. Вместе с тем отметим, что указанные подвиды тесным образом связаны, взаимообусловлены. Это обстоятельство должно учитываться в процессе правового регулирования хозяйственной деятельности.

На основании проведенного анализа предлагаем сформулировать понятие хозяйственной деятельности следующим образом: совокупность постоянно или систематически осуществляемых действий по организации и осуществлению процессов производства и реализации продукции, выполнения работ и оказания услуг.

Предпринимательская деятельность является одним из основных и наиболее исследованных явлений в современном отечественном гражданском праве. Определение понятия предпринимательской деятельности в литературе базируется на закреплённом абзацем третьим п. 2 ст. 2 ГК РФ понятии (приведено выше). Законодательное определение предпринимательской деятельности содержит указание на *признаки*:

- систематичности осуществления;
- направленности на систематическое получение прибыли;
- самостоятельности осуществления;
- рискованного характера;
- регистрация субъекта предпринимательской деятельности в установленном законодательством порядке.

Вместе с тем трактовки и подходы к определению названного понятия в литературе различны. Ряд авторов выступают с критикой законодательного определения предпринимательской деятельности и предлагают дополнительные признаки, характеризующие указанную деятельность. Так, например, профессор А.Г. Быков отмечает, что «определение предпринимательской деятельности, содержащееся в Гражданском кодексе Российской Федерации: концептуально не соответствует предмету гражданско-правового регулирования; не учитывает положения Конституции Российской Федерации о предпринимательской деятельности как деятельности экономической; игнорирует положения Конституции Российской Федерации о социальном государстве и соответственно о социальных функциях предпринимательства; не учитывает, что предприниматель одновременно является и работодателем, одновременно совмещая эти функции (исключение составляет индивидуальный предприниматель, не использующий наемного труда)»³⁶.

Е.П. Губин и П.Г. Лахно рассматривают предпринимательскую деятельность как вид экономической, хозяйственной деятельности. Указанные авторы связывают предпринимательскую деятельность с предпринимательским риском, новыми подходами к управлению, новаторством, использованием научных достижений, динамической неопределенностью и постоянной направленностью на систематическое получение прибыли³⁷. В.С. Белых предлагает следующее авторское определение: «Предпринимательская деятельность (предпринимательство) представляет собой совокупность целенаправленных, систематических действий, совершаемых самостоятельно, на свой риск лицом, зарегистрированным в качестве предпринимателя, в целях удовлетворения потребностей конкретных потребителей и общества и получения систематической прибыли посредством создания и ведения собственного бизнеса, дела (продажа товаров, выполнение работ, оказание услуг и т.п.)». При этом В.С. Белых считает, что основной целью предпринимательства является не только получение прибыли, но и обладание собственным бизнесом (делом)³⁸. В.Ф. Попондопуло определяет предпринимательскую деятельность как «совокупность правомерных волевых действий, совершаемых профессионально, систематически в целях извлечения прибыли и на свой риск лицом, зарегистрированным в качестве предпринимателя»³⁹. О.М. Олейник также отмечает в качестве признака предпринимательской деятельности профессиональный характер ее осуществления. Профессиональность указанной деятельности означает ее ведение людьми, имеющими определенную квалификацию или информацию, необходимую для принятия и реализации решений, осуществление предпринимательской деятельности по определенным правилам и методикам, соответствие результатов этой деятельности определенным требованиям, носящим нормативный характер, подконтрольность этой деятельности государственным органам, наличие государственных гарантий предпринимательской деятельности⁴⁰.

Анализ приведенных признаков и определений экономической, хозяйственной и предпринимательской деятельности позволяет утверждать, что исследуемые явления имеют взаимные связи и различаются по объему. Необходимо рассматривать хозяйственную деятельность как вид экономической деятельности, а предпринимательскую деятельность — как вид деятельности хозяйственной.

При этом под хозяйственной деятельностью следует понимать совокупность постоянно или систематически осуществляемых действий по организации и осуществлению процессов производства и реализации продукции, выполнения работ и оказания услуг.

Одновременно отметим, что корректировка положений законодательства Российской Федерации

и ведомственных нормативных правовых актов, закрепляющих содержание указанных явлений, позволит вопреки сложившемуся в действующем законодательстве и судебной практике положению дел не допустить неоднозначного толкования положений нормативных правовых актов при необходимости их взаимного применения.

Кроме того, законодательное закрепление исследуемых категорий создаст условия для повышения эффективности государственного регулирования экономики и, как следствие, позволит приблизиться к достижению его целей.

¹ См.: *Большой экономический словарь* / Под ред. А.Н. Азриляна. 3-е изд., стереотип. М., 1998. С. 802.

² См., например: *Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б.* Современный экономический словарь. 2-е изд., исправ. М.: Инфра-М, 1999. С. 377; *Войтов А.Г.* Экономика: Общий курс: Учебник, 6-е изд. М., 2002. С. 83; Введение в экономическую теорию: Учеб. пособие / Е.Б. Бедрина, О.А. Козлова, Т.А. Саламатова, А.В. Толпегин. Екатеринбург: УГТУ-УПИ, 2009.

³ Там же. С. 86.

⁴ См.: *Большой экономический словарь*. С. 803.

⁵ *Осинов Ю.М.* Теория хозяйства: Учебник: В 3 т. Т. 1. М.: Изд-во МГУ, 1995. С. 26.

⁶ См.: *Хозяйственное право: Учебник* // Под ред. акад. В.К. Мамутова. Киев: Юринком Интер, 2002. С. 13.

⁷ *Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ* (ред. от 03.06.2009, с изм. от 18.07.2009) «Об акционерных обществах» (принят ГД ФС Российской Федерации 24.11.1995) // Российская газета. 1995. № 248. 29 декабря.

⁸ *Федеральный закон от 08.02.1998 №14-ФЗ* (ред. от 02.08.2009) «Об обществах с ограниченной ответственностью» (принят ГД ФС Российской Федерации 14.01.1998) // Российская газета. 1998. № 30. 17 февраля.

⁹ СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

¹⁰ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 18 января 2016 г. № 309-КГ15-17540 по делу № А71-11388/2014, определение Верховного Суда Российской Федерации от 24 июля 2015 г. № 306-КГ15-6527 по делу № А72-6526/2014, определение Верховного Суда Российской Федерации от 5 ноября 2013 г. № 93-КГПР13-4, постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 14 октября 2015 г. № Ф01-3989/2015 по делу № А29-8070/2014.

¹¹ См., например: *Комментарий к Конституции РФ* / Под ред. В.Д. Карповича. М., 2002. С. 34.

¹² См.: *Конституция Российской Федерации: доктринальный комментарий (постатейный)* / Под ред. Ю.А. Дмитриева. М.: Деловой двор, 2009.

¹³ Далее по тексту — АПК Российской Федерации.

¹⁴ СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

¹⁵ Далее по тексту — ОКВЭД.

¹⁶ *Общероссийский классификатор видов экономической деятельности ОК 029-2007 (ОКВЭД) (КДЕС Ред. 1.1)* (введен в действие приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 22 ноября 2007 г. № 329-ст). Ст. 2.

¹⁷ См., например: *Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник* / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: Инфра-М, 2010. С. 20—26.; *Предпринимательское право России: Учебник* / В.С. Бельх, Г.Э. Берсункаев, С.И. Винченко и др.; Отв. ред. В.С. Бельх. М.: Проспект, 2010. С. 14—16; *Семеусов В.А., Тюкавкин А.А.,*

Пахауков А.А. Правовые проблемы предпринимательской (экономической) деятельности. Иркутск: Изд-во ИГЭА, 2001. С. 48—50.

¹⁸ См.: *Предпринимательское право России*. С. 15.

¹⁹ См.: *Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцев Е.Б.* Современный экономический словарь М., 1996. С. 393.

²⁰ См.: *Семеусов В.А., Тюкавкин А.А., Пахауков А.А.* С. 54—55.

²¹ Данные признаки выделяются при исследовании понятия «предпринимательская деятельность» В.А. Семеусовым, А.А. Тюкавкиным, А.А. Пахауковым. См.: Там же. С. 10.

²² Схожей точки зрения придерживается, например, К.К. Лебедев. См.: *Предпринимательское и коммерческое право в системе права и законодательства, системе юридических наук и учебных дисциплин*. СПб., 2002. С. 55.

²³ Этот подход является традиционным и в современной юридической литературе. См.: *Предпринимательское право: Курс лекций* / Под ред. Н.И. Клейн. М., 1993. С. 13; *Лантев В.В.* Предпринимательское право: понятие и субъекты / Отв. ред. М.М. Славин. М., 1997. С. 18—21; *Мартемьянов В.С.* Хозяйственное право. Т. 1: Общие положения: Курс лекций. М., 1994. С. 1.

²⁴ См.: *Теоретические проблемы хозяйственного права* / Под ред. В.В. Лаптева. М., 1975. С. 13.; *Лантев В.В.* Предпринимательское право: понятие и субъекты / Отв. ред. М.М. Славин. М., 1997. С. 5.

²⁵ См.: *Лантев В.В.* Хозяйственное право — право предпринимательской деятельности // *Государство и право*. 1993. №1. С. 36—40.

²⁶ См.: *Коммерческое право: Учебник. Ч. 1* / Под ред. В.Ф. Попондопуло, В.Ф. Яковлевой. СПб., 1998. С. 10.

²⁷ *Семеусов В.А., Тюкавкин А.А., Пахауков А.А.* Указ. соч. С. 54—55.

²⁸ *Предпринимательское право России*. С. 19.

²⁹ Сохранена авторская орфография и пунктуация.

³⁰ См.: *Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник* / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. С. 18—21.

³¹ *Лантев В.В.* Предпринимательское (хозяйственное) право и реальный сектор экономики. М., 2010. С. 11.

³² *Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник* // Под ред. В.В. Лаптева, С.С. Занковского. М.: Волтерс Кулвер, 2006. С. 5.

³³ См.: *Дойников И.В.* Введение в хозяйственное (предпринимательское) право: Учеб. пособие. М.: Приор, 2006. С. 36.

³⁴ *Хозяйственное право: Учебник* / Под ред. акад. В.К. Мамутова. С. 14.

³⁵ См. например: *Лантев В.В.* Хозяйственное право — право предпринимательской деятельности. С. 36—40; *Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник* / Под ред. В.В. Лаптева, С.С. Занковского; *Мартемьянов В.С.* Хозяйственное право: Курс лекций. Т.1. М.: БЕК, 1994.

³⁶ *Быков А.Г.* О содержании курса предпринимательского права и принципах его построения // *Предпринимательское право в рыночной экономике* / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М., 2004. С. 57—85.

³⁷ *Предпринимательское право Российской Федерации* / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. С. 22.

³⁸ *Предпринимательское право России*. С. 14.

³⁹ *Попондопуло В.Ф.* Правовой режим предпринимательства. СПб., 1994. С. 17.

⁴⁰ *Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник: В 2 т. Т. 1* / Отв. ред. О.М. Олейник. М., 1999. С. 19—21.

Список литературы

1. *Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ* (ред. от 03.06.2009, с изм. от 18.07.2009) «Об акционерных обществах» (принят ГД ФС Российской Федерации 24.11.1995) // Российская газета. 1995. № 248. 29 декабря.

2. *Федеральный закон от 08.02.1998 №14-ФЗ (ред. от 02.08.2009) «Об обществах с ограниченной ответственностью» (принят ГД ФС Российской Федерации 14.01.1998) // Российская газета. 1998. № 30. 17 февраля.*
3. *Определение Верховного Суда Российской Федерации от 18 января 2016 г. № 309-КГ15-17540 по делу № А71-11388/2014.*
4. *Определение Верховного Суда Российской Федерации от 24 июля 2015 г. № 306-КГ15-6527 по делу № А72-6526/2014.*
5. *Определение Верховного Суда Российской Федерации от 5 ноября 2013 г. № 93-КГПР13-4.*
6. *Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 14 октября 2015 г. № Ф01-3989/2015 по делу № А29-8070/2014.*
7. *Общероссийский классификатор видов экономической деятельности ОК 029-2007 (ОКВЭД) (КДЕС Ред. 1.1) (введен в действие приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 22 ноября 2007 г. № 329-ст).*
8. *Большой экономический словарь / Под ред. А.Н. Азриляна. 3-е изд., стереотип. М., 1998.*
9. *Быков А.Г. О содержании курса предпринимательского права и принципах его построения // Предпринимательское право в рыночной экономике / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М., 2004.*
10. *Введение в экономическую теорию: Учеб. пособие / Е.Б. Бедрина, О.А. Козлова, Т.А. Саламатова, А.В. Толпегин. Екатеринбург: УГТУ-УПИ, 2009.*
11. *Войтов А.Г. Экономика: Общий курс: Учебник. 6-е изд. М., 2002.*
12. *Дойников И.В. Введение в хозяйственное предпринимательское право: Учеб. пособие. М.: Приор, 2006.*
13. *Комментарий к Конституции РФ / Под ред. В.Д. Карповича. М., 2002.*
14. *Коммерческое право: Учебник. Ч. 1 / Под ред. В.Ф. Попондопуло, В.Ф. Яковлевой. СПб., 1998.*
15. *Конституция Российской Федерации: доктринальный комментарий (постатейный) / Под ред. Ю.А. Дмитриева. М.: Деловой двор, 2009.*
16. *Лантев В.В. Предпринимательское (хозяйственное) право и реальный сектор экономики. М., 2010.*
17. *Лантев В.В. Предпринимательское право: понятие и субъекты / Отв. ред. М.М. Славин. М., 1997.*
18. *Лантев В.В. Хозяйственное право – право предпринимательской деятельности // Государство и право. 1993. № 1.*
19. *Лебедев К.К. Предпринимательское и коммерческое право в системе права и законодательства, системе юридических наук и учебных дисциплин. СПб., 2002.*
20. *Мартемьянов В.С. Хозяйственное право: Т. 1: Общие положения: Курс лекций. М., 1994.*
21. *Мартемьянов В.С. Хозяйственное право: Курс лекций. Т. 1. М.: БЕК, 1994.*
22. *Попондопуло В.Ф. Правовой режим предпринимательства. СПб., 1994.*
23. *Предпринимательское право Российской Федерации / Отв.ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М.: Юристь, 2004.*
24. *Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник / Под ред. В.В. Лаптева, С.С. Занковского М.: Волтерс Кулвер, 2006.*
25. *Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник: В 2 т. Т. 1 / Отв. ред. О.М. Олейник. М., 1999.*
26. *Предпринимательское право России: Учебник / В.С. Белых, Г.Э. Берсункаев, С.И. Винченко и др; Отв. ред. В.С. Белых. М.: Проспект, 2010.*
27. *Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: Инфра-М, 2010.*
28. *Предпринимательское право: Курс лекций / Под ред. Н.И. Клейн. М., 1993. С. 13.*
29. *Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. 2-е изд., исправ. М.: Инфра-М, 1999.*
30. *Семеусов В.А., Тюкавкин А.А., Пахауков А.А. Правовые проблемы предпринимательской (экономической) деятельности. Иркутск: Изд-во ИГЭА, 2001.*
31. *Теоретические проблемы хозяйственного права / Под ред. В.В. Лаптева. М., 1975.*
32. *Хозяйственное право: Учебник / Под ред. акад. В.К. Мамутова. Киев: Юринком Интер, 2002.*



УДК 347.454.3

Restriction of the principle of freedom of the contract in regulation of construction contract works with participation of law-enforcement bodies of the Russian Federation

Ограничение принципа свободы договора в регулировании строительных подрядных работ с участием органов внутренних дел Российской Федерации

Olga Nikolaevna Lebedynets,
PhD, Associate Professor
civil and labor law, civil procedure at Moscow
University Russian Ministry of Internal Affairs named
after V.Ya. Kikotya

Ольга Николаевна Лебединец,
кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-го и трудового права, гражданского процесса Московского университета
МВД России им. В.Я. Кикотя

Annotation. The principle of freedom of the contract is one of the basic, fundamental principles of civil law. However freedom of the contract has certain limits and restrictions. The author of article on the example of the construction contract for ensuring needs of law-enforcement bodies, taking into account specific features of this type of the contract, has tried to analyse limits of application of the principle of freedom of the contract to the specified legal relationship.

Keywords: restriction of the principle of freedom of the contract, the contract with participation of law-enforcement bodies, the construction contract, construction contract works for needs of law-enforcement bodies

Аннотация. Принцип свободы договора является одним из базисных, основополагающих принципов гражданского права. Однако свобода договора имеет определенные пределы и ограничения. Автор статьи на примере договора строительного подряда для обеспечения нужд органов внутренних дел с учетом специфических особенностей данного вида договора попытался проанализировать пределы применения принципа свободы договора к указанным правоотношениям.

Ключевые слова: ограничение принципа свободы договора, договор с участием органов внутренних дел, договор строительного подряда, строительные подрядные работы для нужд органов внутренних дел

Актуальность выбранной темы исследования обусловлена обилием фактов, диктующих потребность определения пределов реализации принципа свободы договора в договорах строительного подряда с участием органов внутренних дел Российской Федерации с учетом особенностей, присущих такому виду договора, специфики их правосубъектности, механизмов выбора контрагентов, структуры взаимоотношений участников указанного договора, их основных прав, обязанностей и ответственности, а также особенностей финансирования.

Принцип свободы договора распространяет свое действие на любого участника гражданских договорных правоотношений и реализуется во всех случаях установления указанных правоотношений, в том числе и тех, в которых одним из субъектов выступают органы внутренних дел¹. Конституция РФ провозглашает обязанностью государства признание, соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина. Человек, его права и свободы являются наивысшей ценностью (ст. 2 Конституции РФ). Вместе с тем ст. 55 Конституции РФ и абзац 2 п. 2

ст. 1 Гражданского кодекса РФ вводят ограничения свобод: права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Принцип свободы договора – это прямо закрепленное в законе основное начало гражданского права, устанавливающее для субъектов договорных отношений свободу заключения договора, свободу выбора вида заключаемого договора, свободу в определении его условий².

Обратим наше внимание на некоторые аспекты ограничения принципа свободы договора, закрепленные федеральным законодательством, регламентирующим деятельность Министерства внутренних дел Российской Федерации.

В соответствии с Положением о Министерстве внутренних дел Российской Федерации, утвержденным Указом Президента РФ от 01.03.2011 № 248 «Вопросы Министерства внутренних дел Российской Федерации» Министерство внутренних дел РФ

для реализации своих полномочий вправе организовывать капитальное строительство, реконструкцию, текущий и капитальный ремонт объектов системы МВД России, а также жилищное строительство.

Согласно Федеральному закону от 26.02.1997 № 31-ФЗ «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 31-ФЗ) под мобилизационной подготовкой понимается комплекс мероприятий по подготовке органов государственной власти к обеспечению защиты государства от вооруженного нападения и удовлетворению потребностей государства и нужд населения в военное время. В содержание мобилизационной подготовки входит определение условий работы органов государственной власти в период мобилизации и в военное время, разработка мобилизационных планов, создание запасных пунктов управления и подготовка пунктов управления к работе в условиях военного времени, создание, развитие и сохранение мобилизационных мощностей.

Статьей 7 Федерального закона № 31-ФЗ установлено, что федеральные органы исполнительной власти в пределах своих полномочий определяют необходимые объемы финансирования работ по мобилизационной подготовке, разрабатывают мобилизационные планы, заключают договоры (контракты) о выполнении мобилизационных заданий (заказов) с организациями, деятельность которых связана с деятельностью указанных органов или которые находятся в сфере их ведения.

В ведении министерства находится Федеральное государственное унитарное предприятие «Ремонтно-строительное управление Министерства внутренних дел Российской Федерации» (далее — ФГУП «РСУ МВД России»), созданное в соответствии с приказом МВД России от 13.12.1999 № 1022 «Об организационно-штатных вопросах по подразделениям, непосредственно подчиненным УКС МВД России». В соответствии с п. 12 и 13 Устава, утвержденного приказом МВД России от 01.06.2006 № 402, ФГУП «РСУ МВД России» создано в целях удовлетворения потребностей МВД России, в том числе по поддержанию мобилизационных мощностей путем выполнения строительно-монтажных работ, разработки проектно-сметной документации.

Все здания, в которых дислоцируются подразделения центрального аппарата МВД России и поддержание которых обеспечивает в установленные сроки перевод на военное время подразделений МВД России в местах их постоянной дислокации, являются мобилизационными мощностями МВД России.

В соответствии с распоряжением Правительства РФ от 27.11.2014 № 2360-р ФГУП «РСУ МВД России» определено единственным исполнителем осуществляемых МВД России в рамках государственного оборонного заказа на 2014 г. и на плановый период 2015 и 2016 гг. закупок проектных и изыска-

тельских работ по строительству и реконструкции объектов МВД России, а также по капитальному ремонту и эксплуатации специальных объектов. Большая часть строительных работ выполняется субподрядными организациями. Вместе с тем при выборе субподрядчика должны учитываться характеристики объекта строительства — режимность объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России, обеспечивающих национальную безопасность страны, вследствие чего *субподрядной организацией могут выступать только организации, имеющие лицензию на работу с секретными сведениями.*

В данном случае законодательное ограничение принципа свободы договора направлено на обеспечение сохранности секретных сведений и интересов государства, его обороны и безопасности, что вполне уместно, оправданно и справедливо.

Ежегодно в органах внутренних дел Российской Федерации размещаются заказы на заключение государственных контрактов на выполнение строительных подрядных работ. Так, согласно статистическим сведениям Управления организации капитального строительства Департамента по материально-техническому и медицинскому обеспечению МВД России, в 2011 г. органами внутренних дел Российской Федерации по результатам торгов было заключено 487 государственных контрактов; в 2012 г. — 1409, из них 60 контрактов, заключенных с единственным поставщиком; в 2013 г. — 265 государственных контрактов; в 2014 г. — 564; в 2015 г. — 488 (с учетом государственных контрактов Главного командования внутренних войск МВД России)³.

Реализация мер по организации в системе МВД России государственных заказов на выполнение строительных подрядных работ в соответствии с приказом министра внутренних дел Российской Федерации № 722 от 24 июня 2011 г. возложена на Департамент по материально-техническому и медицинскому обеспечению МВД России (далее — Департамент или ДТ МВД России), согласно чему Департамент — самостоятельное структурное подразделение центрального аппарата Министерства внутренних дел России, обеспечивающее и осуществляющее в пределах своей компетенции функции министерства по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в области имущественных отношений, организации государственных закупок, материально-технического, медицинского, санаторно-курортного, жилищного, геральдического, метрологического обеспечения, строительства, реконструкции и капитального ремонта, строительного контроля, территориального планирования, государственного метрологического и ведомственного пожарного надзора. Департамент выполняет функции головного подразделения министерства в области имущественных отношений.

Пунктами 11.22 и 11.23 Положения о Департаменте, утвержденного приказом министра внутренних дел РФ МВД России № 722 от 24.06.2011, установлено, что Департамент осуществляет в установленном порядке функции государственного заказчика, в том числе по формированию и реализации государственного оборонного заказа по МВД России, а также организывает размещение заказов и заключение государственных контрактов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд министерства.

Указанные функции Департамента в части реализации полномочий по строительству, капитальному ремонту и реконструкции объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России, согласно Положению, утвержденному приказом ДТ МВД России от 22 сентября 2012 г. № 15, осуществляет Управление организации капитального строительства Департамента по материально-техническому и медицинскому обеспечению МВД России (далее – УОКС ДТ МВД России или Управление), организующее и участвующее в пределах своей компетенции в формировании основных направлений государственной политики и нормативном правовом регулировании в области планирования и организации строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов системы МВД России (кроме объектов Главного командования внутренних войск Министерства внутренних дел Российской Федерации и объектов единой информационно-телекоммуникационной системы органов внутренних дел), строительного контроля в части, касающейся объектов центрального аппарата МВД России и территориального планирования.

Из норм вышеперечисленных ведомственных актов можно сделать вывод, что Управление не является юридическим лицом, хотя само по себе непосредственно участвует в заключении государственных контрактов на строительство. Это выражается в следующем: Управление, именуется подразделением-инициатором, совершает активные действия в предконтрактной работе: осуществляет организационные мероприятия по проведению торгов на право заключения государственных контрактов на выполнение строительных подрядных работ для нужд органов внутренних дел. По результатам проведения торгов (аукционов) руководитель Управления, действующий на основании доверенности, выданной ему министром внутренних дел Российской Федерации, подписывает государственные контракты. На практике могут возникнуть правовые неясности как в части реализации полномочий руководителей заказчика, действующего на основании доверенности, которая не всегда полностью отражает необходимые полномочия и, как следствие, создает пробелы в толковании контролирующими органами МВД России (например, Контрольно-ревизионным управлением МВД России)

таковых, так и в части пределов ответственности руководителей заказчика по заключению, исполнению и прекращению контрактных обязательств.

Возможное решение указанной проблемы видится в проработке вопроса о реорганизации Управления и создании в системе МВД России Федерального государственного казенного учреждения «Центр заказчика-застройщика МВД России», определив его основными задачами обеспечение потребности министерства в части строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов центрального аппарата МВД России, осуществление строительного контроля (технического надзора). В свою очередь, за Управлением закрепить функции по обеспечению и осуществлению в пределах компетенции Департамента выработки и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в области строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов МВД России, территориального планирования, а также определению объема, количества и качества выполнения работ, оказания услуг, определению оценки деятельности ФГКУ «Центр заказчика-застройщика МВД России».

Указанные организационно-штатные мероприятия, по мнению автора, позволят решить юридические пробелы при реализации полномочий руководителями организаций, не имеющими статуса юридического лица.

Деятельность соответствующего подразделения органов внутренних дел должна соответствовать основным началам и тенденциям деятельности МВД РФ в целях обеспечения и охраны государственных интересов. Именно через указанные органы как стороны договора строительного подряда — заказчика осуществляется воплощение государственных программ по капитальному строительству объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД РФ. При строительстве объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России, заказчиками строительства является МВД в лице соответствующей организации. Участники договора строительного подряда, особенно не относящиеся к органам внутренних дел РФ, должны принимать во внимание подобную отличительную черту функционального предназначения заказчика, которая находит отражение не только в Гражданском кодексе РФ, а в ряде иных специальных нормативных, ведомственных и локальных актах.

Согласно ст. 749 Гражданского кодекса РФ участие инженера или инженерной организации в договоре строительного подряда диспозитивно. Однако в случае участия в таком договоре структурного подразделения МВД России диспозитивность указанной нормы уже не обсуждается сторонами, участие инженера как представителя надзорного органа за ходом строительства становится обязательным. Ежегодно приказом начальника ДТ МВД России

из числа сотрудников департамента назначаются ответственные лица, осуществляющие контроль за исполнением подрядчиками государственных контрактов, заключенных МВД России и финансируемых за счет средств федерального бюджета, доведенных в соответствующем текущем году.

Кроме того, для осуществления контроля и технического надзора за строительством, соответствием качества выполняемых работ проектам и сметным расчетам, строительным нормам и правилам на производство и приемке работ в Департаменте имеется штат работников технического надзора. Норматив на содержание службы технического надзора установлен постановлением Правительства РФ от 21.06.2010 № 468 «О порядке проведения строительного контроля при осуществлении строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов капитального строительства».

Налицо явное вмешательство третьей стороны, не участвующей в договоре строительного подряда, в порядок исполнения условий договора сторонами, его подписавшими. В этом случае невозможно не отметить определенный дискриминирующий аспект по отношению к подрядчику и неравное положение сторон, что прямо противоречит принципам, закрепленным в п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса РФ.

Кроме того, вмешательство третьей стороны, не участвующей в договоре строительного подряда, в порядок исполнения условий договора выражается и при реализации требований ст. 54 Градостроительного кодекса РФ.

Речь идет об осуществлении государственного строительного надзора на объектах, находящихся в ведении МВД России, должностными лицами организации, не участвующей в подписании договора строительного подряда.

Государственный строительный надзор на стадии строительства объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России, в настоящее время осуществляется федеральными органами исполнительной власти, уполномоченными на осуществление федерального государственного строительного надзора (по объектам, расположенным на территории г. Москвы, указанную функцию выполняет Комитет государственного строительного надзора г. Москвы)⁴.

Зачастую при возведении объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России, в правоприменительной практике возникают определенные трудности у сторон договора строительного подряда (заказчика и подрядчика). Указанные трудности вызваны невозможностью оперативно, в упрощенной процедуре приступить к строительству того или иного объекта в целях реагирования на возникающие внешние и внутренние воздействия по причине излишних административных барьеров со стороны надзорного органа, зачастую

необоснованно затягивающего процедуру получения разрешительных документов, а также отсутствия сотрудников в штате надзорных органов, имеющих доступ к сведениям, составляющим государственную тайну, в случае строительства режимных объектов.

Принимая во внимание продиктованную временем потребность в своевременности и оперативности принятия решений по началу строительства объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России, а также отличительную особенность объектов строительства, содержащих секретные сведения, и то обстоятельство, что значительный навык подобного строительства, материальная база и личный состав, имеющий доступ к секретности, имеются в штате МВД России, для решений указанной проблемы наиболее целесообразным представляется возложить функции по осуществлению ведомственного государственного строительного надзора при строительстве, реконструкции объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России, на должностных лиц службы ведомственного государственного строительного надзора.

Все вышеперечисленные предложения позволяют:

- реализовать оперативное выполнение функций и задач, возложенных на Министерство внутренних дел Российской Федерации в сфере капитального строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России;
- избежать длительность процедуры оформления разрешительных документов на строительство объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России;
- уменьшить количество аварий строящихся и эксплуатируемых объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России;
- уменьшить число грубых нарушений обязательных требований нормативных документов в области строительства при возведении объектов, приемке и вводе их в эксплуатацию, производстве строительных материалов, изделий и конструкций;
- сократить объем средств федерального бюджета, выделяемых на устранение брака и нарушений, внеплановые ремонты в процессе строительства и эксплуатации объектов обороны и безопасности, находящихся в ведении МВД России;
- обеспечить сохранность конфиденциальной информации (сведений, составляющих государственную тайну), в том числе в части проведения работ по созданию объектов федерального значения, обеспечивающих национальную безопасность страны⁵.

Смысл выделения среди отдельных видов договора подряда государственного (муниципального) контракта на выполнение подрядных работ для государственных (муниципальных) нужд «состоит в том, что для достаточно четко обозначенной области отношений, связанной с удовлетворением общих для государства как такового потребностей, создается особый правовой режим»⁶.

В государственных контрактах на выполнение строительных подрядных работ с участием органов внутренних дел Российской Федерации «особый правовой режим» находит отражение в порядке финансирования.

Цена контракта (а в данном случае речь идет об общей стоимости объекта строительства) ограничена специальным документом, титулом, в котором отражена его сметная стоимость, объем финансирования, срок ввода в эксплуатацию и другие данные. Сумма, прописанная в таком документе, обычно не подлежит изменению. Однако в силу ст. 767 Гражданского кодекса РФ предусмотрено, что в случае уменьшения соответствующими государственными органами или органами местного самоуправления в установленном порядке средств соответствующего бюджета, выделенных для финансирования подрядных работ, стороны государственного (муниципального) контракта должны согласовать новые сроки, а если необходимо, и другие условия выполнения работ.

В рассматриваемом случае, не испрашивается мнение сторон договора строительного подряда, что, является нарушением принципа свободы договора путем действий третьей стороны в договоре, от которой зависит выделение объема финансирования на объект строительства, что зачастую порождает разногласия и приводит к арбитражным спорам.

Вместе с тем оплата выполненных работ для обеспечения нужд органов внутренних дел осуществляется через специализированный финансовый орган – Федеральное казначейство Российской Федерации. Представленные на оплату заказчиком подрядчику исполнительные документы Федеральное казначейство РФ самостоятельно исследует и независимо как от мнения заказчика, так и от мнения подрядчика принимает решение об оплате выполненных работ. При этом нет гарантий, что указанные платежи по каким-либо основаниям будут перечислены подрядным организациям в срок. Подрядчик через заказчика сможет получить информацию о причинах несвоевременной оплаты выполненных им работ и устранить выявленные ошибки в оформлении документации. Налицо очевидное вмешательство третьей стороны, не участвующей в договоре строительного подряда, в порядок расчетов сторон, его подписавших. В этом случае невозможно не отметить определенный дискриминирующий аспект по отношению к подрядчику и неравное положение сторон, что прямо противоречит принципам, закрепленным в

п. 1 ст. 1 Гражданского кодекса РФ. Финансирование оборонного заказа осуществляется за счет средств федерального бюджета посредством выделения ассигнований государственному заказчику. Статьи федерального бюджета, по которым финансируется оборонный заказ, имеют статус защищенных статей расходов федерального бюджета. В этом проявляется особенность финансирования строительных объектов для государственных нужд. В отличие от подавляющего большинства договоров строительного подряда, заключаемых неструктурными подразделениями органов внутренних дел, финансирование строительства для нужд МВД России осуществляется из государственного бюджета. Таким образом договор строительного подряда с участием органов внутренних дел содержит федеральный источник финансирования, что накладывает на эти отношения ряд дополнительных особенностей.

Учитывая специфическую направленность деятельности органов внутренних дел и наличие объектов оборонного значения, для контроля за финансированием строительства этих объектов государство разграничивает денежные потоки по целевым программам и прописывает выделяемые федеральные денежные средства в специальном документе — бюджетной росписи. На основании изложенного можно сделать вывод о строго целевом характере выделяемых федеральных денежных средств⁷. При планировании и производстве строительных работ в других организациях, не имеющих отношений к МВД России, такой особенности нет.

Вышеизложенное предопределяет не только гражданско-правовую ответственность заказчика и подрядчика при выполнении условий государственного контракта, но также и их административную и уголовную ответственность с учетом наличия специфики порядка финансирования указанного строительства.

Подводя итог проведенному анализу, можно сделать вывод, что принцип свободы договора для договоров строительного подряда с участием органов внутренних дел Российской Федерации, свобода выбора контрагента, механизм заключения, исполнения и реализация ответственности не являются абсолютными, а имеют ряд ограничений. Данные ограничения прежде всего связаны со специфическими особенностями, присущими такому виду договора. Может показаться, что указанные ограничения дискриминируют положение подрядных организаций и ставят в неравное положение со второй стороной договора, однако эти ограничения защищают интересы государства, реализовывающее основные направления своей деятельности через федеральный орган государственной власти – МВД России.

Как справедливо отмечает К.М. Беликова, свобода договора является важнейшим принципом для гражданского оборота, значение которого трудно

переоценить, однако его абсолютное, ничем не ограниченное использование в реальной жизни невозможно, поскольку неограниченное использование этого принципа может нанести серьезный урон и дестабилизировать гражданский оборот⁸.

¹ Маркелов Д.С. Принцип свободы договора и особенности его реализации в договорах с участием органов внутренних дел: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2008.

² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2001. С. 169-170.

³ Статистические сведения, предоставленные Управлением организации капитального строительства Департамента по материально-техническому и медицинскому обеспечению МВД России.

⁴ Положение о Комитете государственного строительного надзора города Москвы (в ред. постановлений Правительства Москвы от 22.05.2012 № 231-ПП, от 13.12.2012 № 735-ПП, от 19.02.2013 № 88-ПП, от 30.04.2013 № 284-ПП, от 03.09.2013 № 583-ПП, от 08.09.2014 № 512-ПП) [Электронный ресурс] // URL:<http://stroinadzor.mos.ru/about/reglament> (дата обращения: 27.02.2016).

⁵ Гурина В.А. Гражданско-правовой аспект государственного строительного надзора в системе МВД России // Образование. Наука. Научные кадры. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. № 6. С. 56—57.

⁶ Суханов Е.А. Российское гражданское право: В 2 т.: Учебник. Т. 2. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011.

⁷ Юшкевич С.П. Правовое регулирование подготовки и заключения договора строительного подряда в условиях военной организации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 131—144.

⁸ Беликова К.М. Ограничение принципа свободы договора в сфере антимонопольного регулирования // Российский юридический журнал. 2008. № 6. С. 82—90.

Список литературы

1. Беликова К.М. Ограничение принципа свободы договора в сфере антимонопольного регулирования // Российский юридический журнал. 2008. № 6. С. 82—90.
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2001. С. 169—170.
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1: Общие положения. М.: Статут, 2001.
4. Градостроительный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.2004. № 190-ФЗ.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 29.06.2015) [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. <http://www.pravo.gov.ru>. (дата обращения: 21.03.2016).
6. Гурина В.А. Гражданско-правовой аспект государственного строительного надзора в системе МВД России // Образование. Наука. Научные кадры. М.: ЮНИТИ-ДАНА. 2015. № 6.
7. Конституция Российской Федерации (с внесенными поправками от 21.07.2014) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

8. Маркелов Д.С. Принцип свободы договора и особенности его реализации в договорах с участием органов внутренних дел: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. СПб., 2008.

9. Приказ Министерства внутренних дел Российской Федерации от 13.12.1999 № 1022 «Об организационно-штатных вопросах по подразделениям, непосредственно подчиненным Управлениям капитального строительства Министерства внутренних дел Российской Федерации».

10. Приказ Министерства внутренних дел Российской Федерации № 722 от 24.06.2011 «Об утверждении положения о Департаменте по материально-техническому и медицинскому обеспечению МВД России».

11. Приказ Министерства внутренних дел Российской Федерации от 01.06.2006 № 402 «Об утверждении Устава Федерального государственного унитарного предприятия «Ремонтно-строительное управление МВД России»».

12. Приказ Департамента по материально-техническому и медицинскому обеспечению МВД России от 22.09.2012 № 15 «Об утверждении Положения об Управлении организации капитального строительства Департамента по материально-техническому и медицинскому обеспечению МВД России».

13. Постановление Правительства РФ от 21.06.2010 № 468 «О порядке проведения строительного контроля при осуществлении строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов капитального строительства» // СЗ РФ. 2010. № 26. Ст. 3365.

14. Постановление Правительства РФ от 01.02.2006 № 54 «О государственном строительном надзоре в Российской Федерации» // СЗ РФ, 2006. № 7. Ст. 774; 2008. № 8. Ст. 744; 2009. № 11. Ст. 1304. 2011, № 7, Ст. 979; № 18, Ст. 2645).

15. Положение о Комитете государственного строительного надзора города Москвы (в ред. постановлений Правительства Москвы от 22.05.2012 № 231-ПП, от 13.12.2012 № 735-ПП, от 19.02.2013 № 88-ПП, от 30.04.2013 № 284-ПП, от 03.09.2013 № 583-ПП, от 08.09.2014 № 512-ПП) [Электронный ресурс] // URL:<http://stroinadzor.mos.ru/about/reglament/> (дата обращения: 27.02.2016).

16. Суханов Е.А. Российское гражданское право: В 2 т.: Учебник. Т. 2. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011.

17. Указ Президента РФ от 01.03.2011 № 248 «Вопросы Министерства внутренних дел Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

18. Федеральный закон от 26.02.1997 № 31-ФЗ «О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

19. Юшкевич С.П. Правовое регулирование подготовки и заключения договора строительного подряда в условиях военной организации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 131—144.

УДК 34

Domestic small business: formation and tendencies of development

Отечественный малый бизнес: становление и тенденции развития

Michael Evgenievich Kosov,
docent of chair
«the Finance and the Prices»,
Russian University of Economics
named after G.V. Plekhanov
E-mail: kosovme@mail.ru

Михаил Евгеньевич Косов,
кандидат экономических наук,
доцент кафедры «Финансы и цены»
Российского экономического университета
им. Г.В. Плеханова
E-mail: kosovme@mail.ru

Nehlla Vladimirovna Balikhina,
docent of chair
«the Finance and the Prices»,
Russian University of Economics
named after G.V. Plekhanov
E-mail: balihina@mail.ru

Нэлла Владимировна Балихина,
кандидат экономических наук,
доцент кафедры «Финансы и цены»
Российского экономического университета
им. Г.В. Плеханова
E-mail: balihina@mail.ru

Annotation. The article is devoted to the problems of small business formation and development during the Soviet period and modern Russia conditions.

The specific attention is given to the specificity of the small business operation depending on political system of the country, a level of development of economic system, property relations and material welfare of the population. The study proved the need to strengthen state support of small business in an unstable economy.

Keywords: small businesses, government regulation, the economic crisis, the stability of the economic system, competition, innovation development

Аннотация. Статья посвящена проблемам становления и развития отечественного малого предпринимательства в советский период и в условиях современной России.

Особое внимание уделяется специфике функционирования малого бизнеса в зависимости от политического устройства страны, уровня развития экономической системы, отношений собственности, материального благополучия населения. В результате проведенного исследования обоснована необходимость усиления государственной поддержки малого предпринимательства в условиях нестабильной экономики.

Ключевые слова: малые предприятия, государственное регулирование, экономический кризис, устойчивость экономической системы, конкуренция, инновационное развитие

Развитие малого бизнеса отвечает общемировым тенденциям в формировании гибкой смешанной экономики, сочетании разных форм собственности и адекватной им модели хозяйства, в которой реализуется сложный синтез конкурентного рыночного механизма и государственного регулирования крупного, среднего и мелкого производства.

Огромный потенциал, заложенный в малом предпринимательстве, позволяет рассматривать его как фактор производства наряду с материальными, финансовыми и человеческими ресурсами.

Малые предприятия эффективны не только в потребительской сфере, но и как производители необходимых для производства конечной продукции отдельных узлов и малых механизмов, полуфабрикатов и других элементов, выпуск которых невыгоден крупным предприятиям. Однако основная

доля отечественных предприятий малого бизнеса принадлежит посреднической сфере и отраслям, не требующим значительных капитальных вложений, таким как торговля, общественное питание, строительство гражданских объектов, мелкий ремонт техники и машин. Между тем такой мощный рынок, как сфера научно-технических новшеств и информации, осваивается недостаточно активно.

Для современной России, нуждающейся в создании конкурентоспособной, гибкой и адаптивной современной экономики, технологическом обновлении и повышении качества жизни людей, проблемы устойчивого роста малого предпринимательства имеют первостепенное значение. В связи с этим со стороны государства в последние годы принимаются активные меры по созданию условий стабильного развития этого сектора экономики. На постоянной основе

действует специальная Правительственная комиссия по вопросам конкуренции и развития малого и среднего предпринимательства, ежегодно регионам выделяются средства из федерального бюджета на реализацию мероприятий по поддержке малого бизнеса, действуют специальные налоговые режимы, позволяющие оптимизировать систему учета и налоговых платежей. Предприниматели имеют возможность получать гранты на начало собственного дела, микрозаймы, гарантии по кредиту или кредиты на льготных условиях. Тем не менее степень участия малых предприятий в национальной экономике, их влияние на улучшение ее отраслевой структуры, инновационное и социальное развитие остаются низкими. Достаточно отметить, что их доля в ВВП составляет 20%, в то время как в странах с развитой рыночной системой этот показатель выше в два-три раза.

Российское малое предпринимательство имеет свои специфические особенности, которые необходимо учитывать при выработке государственной политики поддержки и регулирования малого бизнеса.

В связи с этим необходимо особо отметить, что развитие малого предпринимательства, его эффективность определяются не только правовым регулированием. Важная роль в этом процессе принадлежит политическому устройству страны, отношениям собственности, свободе экономических отношений, т.е. тем факторам, которые формируют свободную личность, способную самостоятельно предпринимать шаги к личному успеху и благосостоянию.

В странах Запада малый бизнес явился итогом длительного эволюционного процесса, в основе которого лежит стихийная предпринимательская инициатива широких слоев населения. То есть процесс шел снизу, и только позже государство, осознав важность и полезность этого явления для развития экономики, начало искать пути его поддержки и стимулирования. Эта линия поведения государства и в настоящее время остается одним из важных направлений общей экономической политики.

В России же, за исключением теневой сферы, предпринимательство получило развитие с разрешения власти заниматься этим видом деятельности.

К особенностям, характерным для отечественных малых предприятий следует отнести:

- нестабильность отечественной экономики, что делает малые предприятия многопрофильными. Постоянная изменчивость рынка заставляет предпринимателей искать источники дохода, зачастую не имеющие между собой никакой связи;
- российские малые предприятия характеризуются постоянным стремлением к независимости. На Западе малые предприятия часто работают на основе договора субподряда и франчайзинга. Ярким примером такой си-

стемы является сеть ресторанов быстрого питания McDonalds и компания Coca-Cola;

- существенным минусом отечественного предпринимательства является низкий уровень технической оснащенности и безграмотность предпринимателей в управленческой сфере.

Становление и развитие малого предпринимательства в России нельзя рассматривать только как порождение начатых в 1991 г. рыночных реформ. Оно имеет достаточно длинную и противоречивую историю. Малыми формами хозяйствования, исторически присущими российской экономике, были кустарные промыслы, которые развивались наряду с крестьянскими хозяйствами, ими занимались сезонно в свободное от сельских работ время. Чаще всего промыслы успешно сосуществовали с набиравшим силу фабрично-заводским производством. Многие фабрики расширяли свое производство, привлекая к нему кустарей, возникала своеобразная кооперация (производство хлопчатобумажных тканей). В то же время некоторые промыслы не выдерживали конкуренции с фабриками (канатно-веревочный промысел).

В конце XIX – начале XX в. начался процесс диверсификации производства – появление крупных предприятий, основанных на использовании наемного труда, который сосуществовал с сохранившимися мелкими промыслами и успешно функционировавшими хозяйственными организациями торговли и сферы услуг.

В модифицированной «административно-командной» форме малый бизнес существовал в России в послереволюционные годы. Он базировался на государственной, а до 1960 г. и на кооперативной форме собственности, развивался в сфере индивидуальной трудовой деятельности, а также в нелегальном теневом бизнесе.

В середине 1950-х годов была реализована система мер по совершенствованию прав союзных республик по руководству народным хозяйством. В этот период из союзного в республиканское подчинение было передано 11 тыс. предприятий. К концу 1957 г. доля предприятий республиканского и местного подчинения возросла с 33 до 47%. Для малых предприятий это было время относительно благоприятным, так как они органично вписывались в территориальную экономику, не сталкиваясь с административными барьерами в процессе своего функционирования. По экспертным оценкам, количество малых предприятий в это время приближалось к 80 тыс. единиц и составляло 40% всех действующих предприятий¹.

После ликвидации совнархозов в процессе проведения так называемых «косыгинских» реформ и после их постепенного свертывания количество и роль малых предприятий резко уменьшились. В 1968—1975 гг. доля предприятий с объемом про-

дукции до 0,5 млн руб. в общем выпуске продукции сократилась втрое. При этом наиболее мелкие предприятия с объемом валовой продукции до 100 тыс. руб. составили лишь 6% общего количества предприятий, и на их долю приходилось менее 0,05% продукции. Предприятия с объемом продукции от 101 тыс. руб. составляли 13% общего числа предприятий².

Формирование современного отечественного малого бизнеса с точки зрения макроэкономической политики и законодательства началось с принятия в 1986 г. Закона «Об индивидуальной трудовой деятельности», который разрешал «индивидуальную трудовую деятельность в сфере кустарно-ремесленных промыслов, бытового обслуживания населения, а также другие виды деятельности, основанные исключительно на личном труде граждан и членов их семей». В 1987 г. была утверждена концепция радикальной экономической реформы, направленной на формирование новой модели системы управления экономикой, вследствие чего 30 июня того же года был принят Закон СССР «О государственном предприятии (объединении)», который соответствовал инициативам в стране переменам и предусматривал переход предприятий на хозрасчет и самофинансирование.

В это время происходило первоначальное накопление частных капиталов, рост числа людей, занимающихся индивидуальной трудовой деятельностью, появление кооперативов, разгосударствление собственности, обучение широких масс населения основам предпринимательства, введение новых форм хозяйственного расчета, формирование законодательной базы, создание банковской системы.

«Только с 1988 по 1989 г. число граждан, занимавшихся индивидуальной трудовой деятельностью, увеличилось с 429 тыс. до 723 тыс. человек, то есть на 70%. Следующим шагом реформирования экономики стало появление Закона СССР «О кооперации в СССР» от 26.05.1988 г. № 8998-ХІ, который сделал легальной трудовую деятельность в негосударственном секторе экономики. Появление вышеуказанных законов создало правовую базу для расширения сферы частной инициативы»³.

Понятие «малое предприятие» появилось в документе Совета Министров СССР в 1989 г. (Протокол № 14 от 6 июня 1989 г.). Этот Протокол предлагал считать малым предприятием юридические лица с бесцеховой структурой и числом работающих до 100 человек. Официально это понятие было закреплено в Законе СССР от 4 июня 1990 г. № 1529-1 «О предприятиях в СССР». Критерии отнесения предприятий к категории малых, а также базовые условия и правила их функционирования были определены постановлением Совмина РСФСР от 18.07.1991 № 406 «О мерах по поддержке и развитию малых предприятий в РСФСР», что и положило начало формирования малого предпринимательства

в нашей стране как самостоятельного сектора национальной экономики.

Государство пыталось направить предпринимательскую активность в сферу производства, однако это сделать не удалось, что сказало на характере всей последующей предпринимательской деятельности. Бурное развитие предпринимательства пошло в сферу обращения, спекулятивных операций, финансовой среды. Росли биржи, коммерческие банки, предприятия торговли, развивалась посредническая деятельность.

В 1991 г. был создан первый союзный Комитет по развитию и поддержке малого предпринимательства, принято постановление Совета Министров РСФСР «О мерах по поддержке и развитию малых предприятий в РСФСР», уравнившее в правах малые предприятия различных форм собственности, определившее налоговые льготы для них, разработана первая программа государственной поддержки этого сектора. В декабре 1991 г. Законом РСФСР «О налоге на прибыль предприятий и организаций» были определены дополнительные льготы для малых предприятий.

Многие малые предприятия в тот период работали нестабильно, не имели кредитной истории и не представляли интереса для банков в качестве клиентов, так как слишком велики были риски. Большинство банков учреждались крупными предприятиями прежде всего для обслуживания собственных нужд, а конкуренция за доступ к банковским услугам, к кредитам была очень высокой. Масштабы кредитования малого бизнеса были крайне малы.

Либерализация цен и массовая приватизация государственных предприятий в первой половине 1990-х годов способствовали быстрому росту количества малых предприятий. Они получали разнообразные льготы, в том числе и за счет средств госбюджета. Высокая оборачиваемость капитала приводила к накоплению и формированию финансовой базы малого бизнеса. В этот период функции по координации политики господдержки в сфере малого бизнеса были возложены на Министерство экономики. Под его руководством была разработана первая федеральная программа поддержки малых предприятий, а также рекомендации по разработке региональных программ поддержки малого предпринимательства. В 1994 г. функции по управлению развитием малого предпринимательства были переданы Государственному комитету по антимонопольной политике (ГКАП). При ГКАП был создан Федеральный фонд поддержки малого предпринимательства и развития конкуренции. Фонду были выделены бюджетные средства на поддержку малого предпринимательства. С участием этого Фонда, Минэкономики России и ГКАП России, других экономических ведомств была разработана первая Федеральная программа поддержки малого предпринимательства.

Со второй половины 1990-х годов и до начала 2000-х сократилось количество малых предприятий и темпы их роста. Этому послужили следующие причины: перерегистрация предприятий, создававшихся в условиях СССР; снижение возможности сверхприбыльной торгово-посреднической деятельности; кризис 1998 г., разрушивший финансовую базу малого бизнеса. Необходимо отметить, что экономические последствия кризиса не были одинаковыми для всех предприятий. Резкое падение курса национальной валюты привело к тому, что предприятия, у которых был доступ к местным ресурсам, открыли для себя новые возможности внутреннего рынка, что сократило спрос на импортную продукцию.

По данным Федеральной службы государственной статистики РФ, на конец 1999 г. в России насчитывалось 867,3 тыс. малых предприятий. Позже, в 2001 г., наблюдался спад в образовании малых предприятий. Ощутимый удар был нанесен по основным для предприятий малого бизнеса отраслям. Показательным является то, что с 1996 по 2001 г. количество субъектов малого бизнеса в промышленности снизилось на 7 тыс. (5,5%), в строительстве — на 16 тыс. (13,1%), в кредитно-финансовой и страховой сферах — на 4,2 тыс.⁴

С начала 2000-х в России отмечался существенный экономический рост, что отчасти было вызвано резким повышением цен на нефть. Однако значимого развития малого бизнеса в этот период не произошло. Рост внутреннего спроса и ускорение темпов роста экономики коренным образом повлияли на ситуацию в инвестиционной сфере, однако инвестиционные расходы концентрировались в сырьевом секторе, предприятия которого получили наибольшую выгоду от использования положительной внешнеторговой конъюнктуры.

С 2002 г. важнейшие изменения произошли в сфере налогообложения. Основным направлением реформирования стало упрощение налоговой системы, снижение налоговой нагрузки на производителей, улучшение инвестиционного климата в стране. В июле того же года вступил в силу новый Федеральный закон «О государственной регистрации юридических лиц», который существенно упростил процедуру выхода на рынок для юридических лиц, ликвидируя двухступенчатую систему регистрации малых предприятий с ее громоздкой схемой постановки на учет при жесткой регламентации по срокам.

С 2008 г. вступил в силу Федеральный закон от 24.07.2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации». Этот Закон регулирует отношения, возникающие между юридическими и физическими лицами и органами государственной власти и местного самоуправления в сфере развития малого и среднего предпринимательства, определяет понятия субъектов малого и среднего предпринимательства, инфраструктуру поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства, виды и формы такой поддержки.

Субъектами малого и среднего предпринимательства могут быть признаны:

- внесенные в ЕГРЮЛ потребительские кооперативы и коммерческие организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий);
- физические лица, внесенные в ЕГРИП и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица;
- крестьянские (фермерские) хозяйства.

Критерии отнесения предприятий к субъектам малого и среднего бизнеса представлены в табл. 1.

Таблица 1. Критерии отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства

Критерий	Предельное значение		
	Средние предприятия	Малые предприятия	Микро-предприятия
Суммарная доля участия в уставном (складочном) капитале юридического лица других лиц, а именно:			
<ul style="list-style-type: none"> • Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований, общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов (ранее сюда же входили иностранные юридические лица); 		25%	
<ul style="list-style-type: none"> • иностранных юридических лиц; 		49% (с 30.06.2015)	
<ul style="list-style-type: none"> • юридических лиц, не являющихся субъектами малого и среднего предпринимательства 		49% (до 30.06.2015 - 25%)	

Окончание табл. 1

Критерий	Предельное значение		
	Средние предприятия	Малые предприятия	Микро-предприятия
Средняя численность работников за предшествующий календарный год	От 101 до 250 человек включительно	До 100 человек включительно	До 15 человек
Выручка, полученная от реализации товаров (работ, услуг), без учета НДС за предшествующий календарный год	2 млрд руб. (до 25.07.2015 — 1 млрд руб.)	800 млн руб. (до 25.07.2015 — 400 млн руб.)	120 млн руб. (до 25.07.2015 — 60 млн руб.)

С середины 2015 г. вдвое увеличены предельные размеры выручки от реализации для всех категорий предприятий, с 25 до 49% увеличена суммарная доля участия в уставном капитале иностранных юридических лиц и юридических лиц, не являющихся субъектами малого и среднего предпринимательства. Необходимо отметить, что в условиях кризисных явлений в российской экономике изменения в требованиях по основным показателям, предъявляемым к малым предприятиям, носят позитивный характер. В то же время признание выручки от реализации как одного из критериев отнесения предприятия к статусу «малого» признается до 31 июля 2016 г. С 1 августа в соответствии с изменениями, уже внесенными в Закон «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации», и постановлением Правительства РФ от 04.04.2016 № 265 «О предельных значениях дохода, полученного от осуществления предпринимательской деятельности, для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства» оценочным критерием станет доход, исчисленный по Налоговому кодексу. При этом предельные значения останутся прежними: для микропредприятий лимит составит 120 млн руб., для малых предприятий — 800 млн руб., для средних — 2 млрд руб. Таким образом, предприятия, имеющие весомую долю прочих доходов в своей хозяйственной деятельности, могут утратить свой сегодняшний статус и соответствующие льготы.

Законом № 209-ФЗ детально регламентированы меры, принимаемые в целях реализации государственной политики в области развития малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации, к которым, в частности, относятся:

- специальные налоговые режимы, упрощенные правила ведения налогового учета, упрощенные формы налоговых деклараций по отдельным налогам и сборам для малых предприятий;
- упрощенная система ведения бухгалтерской отчетности для малых предприятий, осуществляющих отдельные виды деятельности;

- упрощенный порядок составления субъектами малого и среднего предпринимательства статистической отчетности;
- льготный порядок расчетов за приватизированное субъектами малого и среднего предпринимательства государственное и муниципальное имущество;
- особенности участия субъектов малого предпринимательства в качестве поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд;
- меры по обеспечению прав и законных интересов субъектов малого и среднего предпринимательства при осуществлении государственного контроля (надзора);
- меры по обеспечению финансовой поддержки;
- меры по развитию инфраструктуры поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства;
- иные меры.

Тем же Законом определены следующие виды государственной поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства:

- финансовая поддержка;
- имущественная поддержка;
- информационная поддержка;
- консультационная поддержка;
- поддержка в области подготовки, переподготовки и повышения квалификации кадров;
- поддержка в области инноваций и промышленного производства;
- поддержка в области ремесленной деятельности;
- поддержка субъектов малого и среднего предпринимательства, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность;
- поддержка субъектов малого и среднего предпринимательства, осуществляющих сельскохозяйственную деятельность.

С 2004 г. наметился устойчивый рост числа малых предприятий, их количество к 2010 г. увели-

чилося на 72,6% и составило 1644,3 тыс. против 952,5 тыс. в 2004 г.⁵ В последующие два года темпы роста оставались на уровне 9—12%, а в 2013 и 2014 гг. резко сократились и составили соответственно 3 и 2%. К началу 2015 г. количество малых предприятий составило более 2,1 млн единиц, но необходимо отметить, что прирост был обеспечен, главным образом сегментом микропредприятий,

тогда как число малых компаний выросло лишь на 0,5%.

Подобная тенденция значительного снижения темпов роста после 2012 г. характерна практически для всех экономических показателей, характеризующих деятельность малых предприятий, включая микропредприятия, в период 2010—2014 гг. Они представлены в табл. 2.

Таблица 2. Основные экономические показатели деятельности малых предприятий в 2010—2014 гг.

Показатель	2010	2011	2012	2013	2014	Темп роста к предыдущему году, %			
						2011	2012	2013	2014
Число предприятий (на конец года), тыс.	1 644,3	1 836,4	2003	2 063,1	2 103,8	11,7	9,1	3,0	2,0
Среднесписочная численность работников (без внешних совместителей), тыс. человек	9 790,2	10 421,9	10 755,7	10 775,2	10 789,5	6,5	3,2	0,2	0,13
Среднемесячная начисленная заработная плата работников, руб.	12 367	15 743	16 711	17 948	19 201	27,3	6,1	7,4	7,0
Оборот предприятий, млрд руб.	18 933,8	22 610,2	23 463,7	24 781,6	26 392,2	19,4	3,8	5,6	6,5
Инвестиции в основной капитал, млрд руб.	520,3	431,6	521,5	574,9	664,4	-17,0	20,8	10,2	15,6
Капитал и резервы, млрд руб.	14 631,1	15 211,5	17 501,4	18 591,1	18 891,2	4,0	15,0	6,2	1,6

Заметное снижение показывают темпы роста среднесписочной численности работников, в рассматриваемый период оно составило 6,4%, хотя в абсолютном выражении отмечается пусть и незначительный, но устойчивый рост. Численность занятых на малых предприятиях выросла лишь на 0,13% и также только за счет роста в сегменте микробизнеса. Подобная картина характерна и по среднемесячной заработной плате – после ее роста почти на треть в 2011 г. в сравнении с предыдущим годом с 2012 г. рост резко замедляется и составляет 6—7% в год.

Динамика хозяйственного оборота также положительна, в целом за период отмечается рост более чем на 39%, но значительная его доля приходится на 2011 г., а в последующий период темпы роста находятся в диапазоне 3,8—6,5%. Важно отметить, что номинальный рост оборота малых и микропредприятий в 2014 г. вырос на 6,5%, в реальном выражении с учетом инфляции сократился на 6,6%.

Важной характеристикой финансово-экономической деятельности малых предприятий, уровня их конкурентоспособности, перспектив развития и влияния на состояние отечественной экономики, ее модернизацию является инвестиционная активность этого сектора экономики. В целом за последние пять лет объем инвестиций в основной капитал

вырос на 27,7%, ежегодные темпы роста значительные, кроме 2011 г., когда показатель снизился на 17%. Так, в 2014 г. темп роста составил 15,6%. В то же время необходимо отметить, что в реальном выражении с учетом инфляции в 2014 г. этот показатель составил 3,7%.

По состоянию на начало 2015 г. капитал и резервы, т.е. собственный капитал субъектов малого бизнеса, составили 18 891,2 млрд руб. В сравнении с 2010 г. темп роста составил почти 30%. Лучший результат относится к 2012 г. – увеличение на 15% г. В 2014 г. наблюдается значительное снижение показателя — до 1,6%. В этот же период происходит удорожание кредитных ресурсов и сокращение объемов кредитования. В совокупности эти факторы негативно повлияли на финансовое состояние малого предпринимательства, финансовые результаты его деятельности. Так, по данным Росстата, если в 2012 г. доля убыточных малых предприятий составляла 17,7%, то в 2014 г. – 20,3%.

Причина снижения темпов роста основных экономических показателей, характеризующих деятельность предприятий малого бизнеса, состояла в том, что «после финансово-экономического кризиса 2008—2010 гг. российская экономика замедлила свое развитие. Так, прирост ВВП относительно 2012 г. составил 1,3%, инвестиции в основной ка-

питал – 99,7%»⁶. Кроме того, уже в 2012—2013 гг. наблюдалось снижение потребительского спроса.

В 2014 г. на фоне геополитических проблем и введения рядом стран Европы и США экономических санкций против России проблемы заметно обострились.

Наиболее негативные последствия для малого предпринимательства в части источников финансирования принес кризис на валютном рынке, вследствие чего Банк России резко увеличил ключевую ставку до 17%, что повлекло существенное удорожание банковских кредитов.

Неопределенность перспектив отечественной экономики сказывается на состоянии малых предприятий — вкладывать деньги в развитие в текущих условиях, тем более привлекать для этого заемные ресурсы, влечет за собой большие риски. Снижение инвестиционной активности отразится на возможностях технологического перевооружения и соответственно на существенном повышении конкурентоспособности отечественного малого бизнеса. Обеспеченность современными технологиями, основными факторами является принципиальной необходимостью для роста производительности труда, полноценного развития сегмента малого бизнеса и увеличения его вклада в экономику страны. В этих условиях ключевую роль должны играть механизмы государственной поддержки, причем не только финансовой. Ключевыми факторами, способными повлиять на развитие, могут стать изменения в подходах к регулированию предпринимательской деятельности, стимулирование спроса на продукцию, в том числе на основе расширения доступа к государственным закупкам, стимулирование развития предпринимательской деятельности на отдельных территориях, укрепление кадрового потенциала, налоговые послабления для субъектов малого предпринимательства.

Малый бизнес в современной России возник в тяжелые для государства годы, но, несмотря на это, развивался, и перспективы для расширения этого сектора экономики в нашей стране весьма значительные. Это объясняется, как уже было отмечено, значительными потребностями национальной экономики в малом предпринимательстве, а также рядом плюсов, которыми обладают малые предприятия. На малый бизнес обычно делают ставки в сложных экономических условиях – этот сегмент быстрее адаптируется к изменениям и может подтолкнуть экономику к выходу из затяжной рецессии.

¹ Виленский А. Этапы развития малого бизнеса // Вопросы экономики. 1996. № 7. С. 30—38.

² Аликаева М.В., Ксанаева М.В. Малое предпринимательство в устойчивом развитии экономики России // Системотехника. 2008. № 5. С. 17.

³ Балихина Н.В., Косов М.Е. Развитие инвестиционно-инно-

вационных процессов в российской экономике. Финансовый аспект: Монография. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2014. С. 117.

⁴ Батяев А.А., Дудкина М.Г., Нурушева Л.К. Кредиты для малого бизнеса в условиях кризиса. Саратов: Науч. книга, 2010.

⁵ Малое и среднее предпринимательство в России в 2015 / Росстат. М., 2015. С. 21.

⁶ Балихина Н.В. Особенности инвестиционно-инновационного развития национальной экономики // Аудитор: Науч. практ. журн. М., 2014. № 11 (237). С. 88.

Список литературы

1. *Федеральный закон от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации»* (ред. от 29.12.2015) // СПС «КонсультантПлюс». 2016.

2. *Постановление Правительства РФ от 13.07.2015 № 702 «О предельных значениях выручки от реализации товаров (работ, услуг) для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства»* // СПС «КонсультантПлюс». 2016.

3. *Постановление Правительства РФ от 04.04.2016 № 265 «О предельных значениях дохода, полученного от осуществления предпринимательской деятельности, для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства»* // СПС «КонсультантПлюс». 2016.

3. Аликаева М.В., Ксанаева М.В. Малое предпринимательство в устойчивом развитии экономики России // Системотехника. 2008. № 5. С. 15—21.

4. Ахмадеев Р.Г., Косов М.Е. Налоги на конечное потребление в странах ОЭСР и России // Финансы и кредит. 2015. № 44 (668).

5. Ахмадеев Р.Г., Косов М.Е. Справедливый принцип прогрессивной шкалы по налогу на доходы // Финансы и кредит. 2015. № 43 (667).

6. Балихина Н.В. Особенности инвестиционно-инновационного развития национальной экономики // Аудитор. Науч.-практ. журнал. М.: 2014. № 11 (237).

7. Балихина Н.В., Косов М.Е. Развитие инвестиционно-инновационных процессов в российской экономике. Финансовый аспект: Монография. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2014.

8. Балихина Н.В. Роль финансовой политики в инвестиционно-инновационном развитии России // Электронный сборник научных трудов 9-й МНПК. Оренбургский филиал РЭУ им. Г.В. Плеханова. 2014.

9. Балихина Н.В., Косов М.Е. Бюджетно-налоговое регулирование инвестиционной активности российской экономики // Вестн. Моск. ун-та МВД России. 2013. № 11.

10. Виленский А. Этапы развития малого бизнеса // Вопросы экономики. 1996. № 7.

11. Батяев А.А., Дудкина М.Г., Нурушева Л.К. Кредиты для малого бизнеса в условиях кризиса. Саратов: Науч. книга, 2010.

12. Литвиненко В.А., Назарова С.В. Интенсификация инвестиционной политики как инновационная

доминанта развития национальной экономики // Международная экономика. 2015. № 7.

13. *Косов М.Е.* Экономическая система с позиции концепции равновесия // Вестн. Моск. ун-та МВД России. 2011. № 3.

14. *Косов М.Е.* Развитие теории формирования реального валютного курса // Актуальные проблемы современной науки. М., 2008. № 3 (42).

15. *Косов М.Е.* Специальный налоговый режим и инновационная деятельность малого бизнеса // Международный бухгалтерский учет. 2013. № 1.

16. *Косов М.Е.* Нелинейность и внесистемность развития экономических отношений // Экономика и предпринимательство. 2014. № 11 (52).

17. *Косов М.Е.* Роль дисфункции государства в формировании негативной динамики экономических отношений // Центр инновационных технологий и социальной экспертизы: Электронный науч. журн. 2015. № 1 (1).

18. *Косов М.Е.* Латентные тенденции динамики экономических отношений // Образование. Наука. Научные кадры. 2014. № 5.

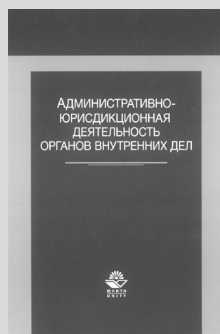
19. *Иванова Я.Я.* О финансовом состоянии торговых организаций в России в условиях кризиса // Образование. Наука. Научные кадры М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. № 6.

20. *Малое и среднее предпринимательство в России в 2015* / Росстат. М., 2015.

21. *Пайкович П.Р.* Воздействие государственных расходов на экономический рост // Экономика и предпринимательство. 2015. № 9-1 (62-1).

22. *Харакоз Ю.К.* Практические рекомендации по организации бюджетирования // Аудитор. Научно-практический журнал. М., 2014. № 8 (234).

23. *Kosov M.E., Akhmadeev R.G.* Foreign experience of tax stimulation of innovative activity // The Ninth International Conference on Economic Sciences Proceedings of the Conference. «East West» Association for Advanced Studies and Higher Education GmbH. Vienna. 2015.



Административно-юрисдикционная деятельность органов внутренних дел: Учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / [С.В. Ка-линина и др.]. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2016. 191 с.

Цель учебного пособия — помочь курсантам и слушателям учебных заведений МВД России, а также практическим работникам органов внутренних дел (полиции) в более глубоком изучении административно-юрисдикционной деятельности полиции. Предпринята попытка комплексного изложения вопросов, касающихся сущности административного производства по делам об административных правонарушениях, входящих в компетенцию органов внутренних дел (полиции), особенностей производства по отдельным видам административных правонарушений, квалификации конкретных составов административных проступков, рассмотрение и разрешение которых возложены на органы внутренних дел (полицию).

Для курсантов, слушателей учебных заведений системы МВД России, студентов и преподавателей юридических вузов.

УДК 34

The legal nature of the provision of services on a reimbursable basis bodies private security MIA Russia

Правовая природа оказания услуг на возмездной основе органами вневедомственной охраны МВД России

Aleksey Mikhailovich Startsev,
head of the Department
special tactics educational-scientific complex special
training Moscow University The Ministry of internal
Affairs of Russia the name of V. J. Kikot
E-mail: aleks10s@yandex.ru

Алексей Михайлович Старцев,
начальник кафедры специальной тактики
учебно-научного комплекса специальной
подготовки Московского университета
МВД России им. В.Я. Кикотя
E-mail: aleks10s@yandex.ru

Olga Nikolaevna Lebedynets,
PhD, Associate Professor
civil and labor law, civil procedure at Moscow
University Russian Ministry of Internal Affairs named
after V.Ya. Kikotya

Ольга Николаевна Лебединец,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского и трудового права,
гражданского процесса Московского университета
МВД России им. В.Я.Кикотя

Annotation. The article is devoted to theoretical and legal analysis of security services on a reimbursable basis, as a socio-economic phenomenon, its impact on civil-legal instruments and the conjuncture of market mechanisms in modern Russia. The author pays special attention to the originality of different approaches to the notion of public service and specific function of the authorized bodies of the MIA of Russia

Keywords: Russia, public services, private security, contract security services, police, civil relations, a reimbursable basis

Аннотация: Статья посвящена теоретико-правовому анализу охранных услуг на возмездной основе как социально-экономическому явлению, его влиянию на гражданско-правовой инструментарий и конъюнктуру рыночных механизмов в современной России. Автор обращает особое внимание на своеобразие различных подходов к понятию «публичные услуги» и специфическую функцию уполномоченных органов МВД России

Ключевые слова: Россия, публичные услуги, вневедомственная охрана, договор, охранные услуги, полиция, гражданско-правовые отношения, возмездная основа

Оказание публичных услуг¹ населению органами внутренних дел не должно рассматриваться, как результат коммерческой деятельности в целях извлечения максимальной прибыли и отступление от своих основных задач и принципов² в угоду экономической ситуации в стране³. МВД России следует рассматривать в первую очередь как качественного поставщика услуг, гарантирующего верховенство закона, незыблемость прав и свобод граждан. Переход к новому формату отношений произошел 7 февраля 2011 г. с принятием современного и концептуально перспективного нормативного правового документа⁴, отражающего гражданские, научные и профессиональные замыслы участников процесса, и с его публичного обсуждения. Необходимо отметить, что оказание государственных услуг органами

внутренних дел формирует парадигму: правовое государство и гражданское общество как модель тесного, долгосрочного и перспективного партнерства на основе правового взаимопонимания, уважения и создания конкурентоспособной среды. В связи с этим следует обратить внимание на совершенствование административных регламентов, переработку и принятие новых подзаконных актов, регулирующих деятельность органов внутренних дел по оказанию возмездных услуг на договорной основе.

В настоящий момент перед МВД России стоит задача совершенствования вопросов оказания услуг в рамках современных требований с применением современных технологий⁵.

Перечень государственных услуг, предоставляемых физическим и юридическим лицам органами

внутренних дел, оптимизирован с учетом возможностей поставщика и спроса на рынке. В то же время некоторые услуги оказываются на муниципальном уровне в рамках правового поля без участия основных потребителей, что, в свою очередь, усиливает процесс «антикриминального характера» и создание благоприятной среды развития гражданского общества. Однако адресная помощь со стороны органов внутренних дел помогает решать широкий круг проблем в урегулировании, упорядочении общественных отношений, придании им должной стабильности, единства и динамизма, иначе говоря, в создании необходимых правовых условий для нормального и прогрессивного развития общества. Рассмотрим, например, одну из самых востребованных динамично развивающихся секторов экономики – это сфера возмездного оказания охранных услуг частными охранными организациями и Главным управлением вневедомственной охраны МВД России (далее — ГУВО). Обратим внимание на интересующий нас орган, являющийся структурным подразделением МВД России, где решаются задачи общественного порядка и его поддержания, а также имеются специфические функции по охране имущества собственников.

Основными задачами и перспективами дальнейшего развития Главного управления определено следующее:

- организация и участие в формировании основных направлений государственной политики в области охранной деятельности;
- совершенствование нормативного правового регулирования в установленной области деятельности;
- разработка и реализация в пределах своей компетенции мер по совершенствованию охраны имущества граждан и организаций, а также объектов, подлежащих обязательной охране полицией в соответствии с перечнем, утверждаемым Правительством РФ, в том числе при чрезвычайных ситуациях и в особый период;
- организация и проведение в пределах своей компетенции единой технической политики в области охраны имущества и объектов с использованием инновационных технологий;
- организация инспектирования подразделений охраны юридических лиц с особыми уставными задачами и подразделений ведомственной охраны;
- организация работы по выдаче руководителям и должностным лицам организаций, объекты которых охраняются полицией в соответствии с Перечнем, утверждаемым Правительством РФ и, обязательных для исполнения предписаний об устранении выявленных нарушений в обеспечении охраны и безопасности объекта;
- участие в установленном порядке в проведении экспертной оценки состояния антитеррористической защищенности и безопасности различных категорий объектов;
- оценка защищенности и выработка дополнительных мер по обеспечению безопасности объектов органов внутренних дел Российской Федерации от преступных посягательств;
- осуществление контроля и организация деятельности в следующих областях: выполнение научно-исследовательской, научно-технической и научно-методологической деятельности по решению проблем защиты объектов и охраны имущества граждан и организаций различных форм собственности от противоправных посягательств.

Несомненно, при изучении правовой природы оказания государственных услуг на возмездной основе органами внутренних дел следует отметить различный подход среди ученых-юристов в понимании и интерпретации таких понятий, как «публичные услуги» и «возмездные услуги». Например, Л.В. Санникова придерживается мнения ограниченного влияния норм гражданского законодательства на публичные услуги; Э.В. Талапина утверждает о полном предоставлении публичных услуг только государственным управлением, исключая возможность регулировать их рыночными механизмами; Д.Н. Бахрах считает существование публичных услуг как проявление позитивного государственного управления и признает возможность при их осуществлении использовать частноправовые формы для достижения публичных целей.

Такой дифференцированный подход научных школ формирует необходимость в комплексном исследовании правового регулирования договора возмездного оказания государственных услуг в Российской Федерации. Особый интерес в связи с неоднозначностью представлений добавляет необходимость закрепить дефиницию вышеуказанного договора; возможностью определить правовую природу договора; выявить признаки; рассмотреть элементы и механизмы заключения, исполнения и прекращения действия договора; внести предложения и рекомендации по совершенствованию нормативной правовой базы, регулирующей договор в России.

Таким образом, с нашей точки зрения, необходимо рассмотреть иную концепцию формирования гражданско-правового регулирования с указанием на социально-экономическую составляющую перспективы оказания публичных услуг.

Данная позиция обусловлена рядом причин, главными из которых могут являться:

- оказание качественных государственных услуг на возмездной основе воспитывает «правовую культуру поставщика услуг»;

- конкуренция среди поставщиков при заключении федерального государственного контракта, соблюдая нормы Гражданского кодекса РФ и Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»;
- всесторонний контроль, жесткая структура гражданско-правового инструментария, сложная процедура корреляции условий и предложений способствуют предотвращению коррупции и недопущению злоупотребления должностными полномочиями, что отражает государственную политику борьбы с коррупционными правонарушениями.

В соответствии с этим возникает потребность общественно значимого вектора развития, выраженная в виде оказания государственных услуг уполномоченными на это субъектами (органами, организациями государственных структур).

Как мы видим, одна из основных функций вневедомственной охраны МВД России в предоставлении услуг — охранная, осуществляемая на возмездной основе физическим и юридическим лицам и де-юре разграничивающая полномочия полиции, т.е. решающая определенные задачи по охране общественного порядка. Этим, в свою очередь, пользуются недобросовестные частные охранные предприятия, например: демпингуя стоимость охранных услуг, используют в рекламных акциях символику МВД России, фотографический образ вооруженного сотрудника полиции, при исполнении служебных обязанностей, тем самым указывая на прямые обязанности полиции, закрепленные в п. 2 ст. 12 Федерального закона «О полиции» (прибывать незамедлительно на место совершения преступления, административного правонарушения, место происшествия, пресекать противоправные деяния, устранять угрозы безопасности граждан и общественной безопасности, документировать обстоятельства совершения преступления, административного правонарушения, обстоятельства происшествия, обеспечивать сохранность следов преступления, административного правонарушения, происшествия).

Таким образом потребитель вводится в заблуждение о реальности предоставлении услуг и в будущем становится потенциальным потерпевшим при оказании некачественных услуг.

В силу этого необходимо четко обозначить правоспособность каждого гражданина Российской Федерации сделать выбор при выборе платных услуг, не умаляя при этом его прав на безопасность, закрепленных в Конституции РФ¹⁹ и других нормативных правовых актах.

В соответствии с Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юри-

дической помощи в Российской Федерации» ФКУ НИЦ «Охрана» МВД России является участником государственной системы бесплатной юридической помощи и оказывает гражданам бесплатную юридическую помощь в виде правового консультирования в устной и письменной формах по вопросам, относящимся к его компетенции, в порядке, установленном законодательством Российской Федерации для рассмотрения обращений граждан.

Категории граждан, имеющих право на получение бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи, и случаи оказания такой помощи установлены ст. 20 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации».

К компетенции ФКУ НИЦ «Охрана» МВД России, по которым может оказываться бесплатная юридическую помощь, относятся следующие направления:

- научно-исследовательская и научно-техническая деятельность по решению проблем защиты объектов и охраны имущества юридических и физических лиц, государственного и муниципального имущества от противоправных посягательств;
- участие в разработке и реализации государственной научно-технической политики в области защиты объектов и охраны имущества от противоправных посягательств;
- экспериментальные разработки новых и сопровождение серийно выпускаемых технических средств охраны и безопасности;
- участие в создании нормативно-технической базы и внедрении научной продукции в области охраны объектов и имущества в практическую деятельность подразделений органов внутренних дел;
- участие в разработке законодательных и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, нормативных правовых актов МВД России в области безопасности и защиты от криминальных посягательств;
- участие в разработке технических регламентов, национальных и международных стандартов в области технических средств охраны и безопасности;
- мониторинг и научное прогнозирование тенденций развития технических средств охраны и безопасности;
- проведение испытаний и сертификация средств инженерно-технической укреплённости;
- разработка и реализация комплекса организационно-практических мероприятий по защите объектов всех категорий;
- повышение квалификации технических специалистов органов внутренних дел.

¹На законодательном уровне понятие «публичные услуги» не закреплено, что вызывает множество мнений и споров среди юристов, применяющих данный термин в своей научной и трудовой деятельности. Употребление такого неопределенного термина в юридической области затрудняет работу таких специалистов, как юрист-практик, юрист-ученый. Тем самым существует вероятность в подмене понятий, в частности, в отождествлении с понятиями «государственные услуги» и «муниципальные услуги». Однако внести ясность о правовой природе вышеупомянутых терминов может только фундаментальное исследование возникшей проблематики. Очевидно, сделать это в рамках нашего ограниченного труда не представляется возможным, но сделать краткий обзор наблюдений помогают:

- Большой толково-фразеологический словарь Михельсона (публичность – гласность);
- Словарь иностранных слов русского языка А.Н. Чудинова (публичность – общеизвестность, гласность);
- Словарь синонимов русского языка З.Е. Александровой (публичность – открытость, официальность, общедоступность, гласность);
- Толковый словарь русского языка Ожегова (публичность – открытый, общественный);
- Словарь современных понятий и терминов В.А. Макаренко (публичный – открытый, общественный).

Список литературы

1. *Федеральный закон «О полиции»* от 07.02.2011 № 3-ФЗ // *Российская газета*. 2011. № 28. 10 февраля.
2. *Семерка* тянется к России // *Российская газета*. Федер. вып. № 6627 (56).
3. *Федеральный закон «О полиции»* от 07.02.2011 № 3-ФЗ // *Российская газета*. 2011. № 28. 10 февраля.
4. *Васильев Ф.П.* Административное регламентирование деятельности МВД России: Учеб. пособие. Ч. 5: Предоставление государственных услуг. М.: ДГСК МВД России, 2012. С. 7.
5. *Федеральный закон* от 11 марта 1992 года № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» // <http://www.consultant.ru/law/review/2517724.html>
6. *Грачев А.И., Коломейцева А.Г.* Правовые проблемы предоставления государственных и муниципальных услуг. Социальные и правовые механизмы оказания публичных услуг: теория, практика, перспективы: Сб. ст. по материалам Всерос. науч.-практ. конф. Волгоград, 2013.
7. *Гражданский кодекс* Российской Федерации от 30.11.1994 №51-ФЗ // *Российская газета*. 1994. № 238-239. 8 декабря.
8. *Российская газета*. 2005. № 163. 28 июля.



Прокурорский надзор: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. И.И. Сыдорука, А.В. Ендольцевой. 8-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2016. 447 с.

Установлен исчерпывающий перечень функций прокуратуры, определено содержание каждой из них. При рассмотрении вопросов возникновения и развития прокуратуры России, а также особенностей деятельности прокуратур зарубежных государств применен институциональный подход.

В учебнике учтены изменения в законодательстве Российской Федерации, а также решения Конституционного Суда РФ и иных органов судебной власти по состоянию на 1 июня 2014 г.

В издании сохранена новелла — структуризация на три модуля и включены дополнительные материалы, позволяющие использовать учебник при реализации дистанционных образовательных технологий (ДОТ).

Для студентов (курсантов) высших учебных заведений, обучающихся по специальности «Юриспруденция», а также для преподавателей, аспирантов (адъюнктов), практических работников правоохранительных и правоприменительных органов и всех интересующихся деятельностью прокуратуры.

УДК 34

Sustainable economic development through the sphere of innovations

Устойчивое экономическое развитие за счет сферы инноваций

Nikita Mikhailovich Drygin
Student of Finance Faculty
Russian University of Economics
named after G.V. Plekhanov
E-mail: nik230296@yandex.ru

Никита Михайлович Дрыгин,
студент финансового факультета
Российского экономического университета
им. Г.В. Плеханова
E-mail: nik230296@yandex.ru

Научный руководитель: Михаил Евгеньевич Косов, кандидат экономических наук, доцент кафедры финансов и цен Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова

Annotation. The article touches upon the issue of economic development through innovations. Economic theory contains many fundamental studies showing that long-term economic growth is determined not only by the increase of production factors, but also by the technological innovations. Based on these works, the article examines four levers of influence on long-term growth of economic wealth, and the sphere of innovation is considered as the main source of growth of economic wealth in Russia.

Keywords: economics, innovations, economic growth, leverage, factors of production

Аннотация. В данной статье затрагивается тема развития экономики за счет инноваций. Экономическая теория содержит множество фундаментальных работ, показывающих, что долгосрочный экономический рост определяется не только увеличением факторов производства, но и технологическими инновациями. Исходя из данных работ, в статье исследуются четыре рычага влияния на долгосрочный рост экономического благосостояния, а сфера инноваций рассматривается как основной источник роста экономического благосостояния в России.

Ключевые слова: экономика, инновации, экономический рост, рычаги влияния, факторы производства

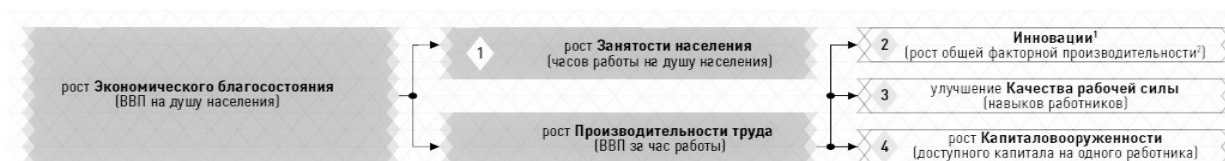
Инновация – внедрение нового или значительно улучшенного продукта/процесса, нового маркетингового или организационного метода в бизнес, в организацию работы или во внешние связи. Экономическая теория содержит множество фундаментальных работ, показывающих, что долгосрочный экономический рост определяется не только увеличением факторов производства, но и технологическими инновациями.

Более подробно долгосрочный рост экономического благосостояния, измеряемый как рост ВВП на душу населения, определяется двумя факторами (рис. 1): ростом занятости населения и ростом производительности труда.

В свою очередь, рост производительности труда, исходя из модели долгосрочного роста Солоу (1957), складывается из трех составляющих:

- роста общей факторной производительности (в основном технологические инновации);
- роста качества рабочей силы (навыков работников);
- роста капиталовооруженности (доступного капитала на одного работника).

Изменение общей факторной производительности рассчитывается как изменение ВВП, не объясняемое изменениями факторов производства (труда и капитала), и на долгосрочном горизонте

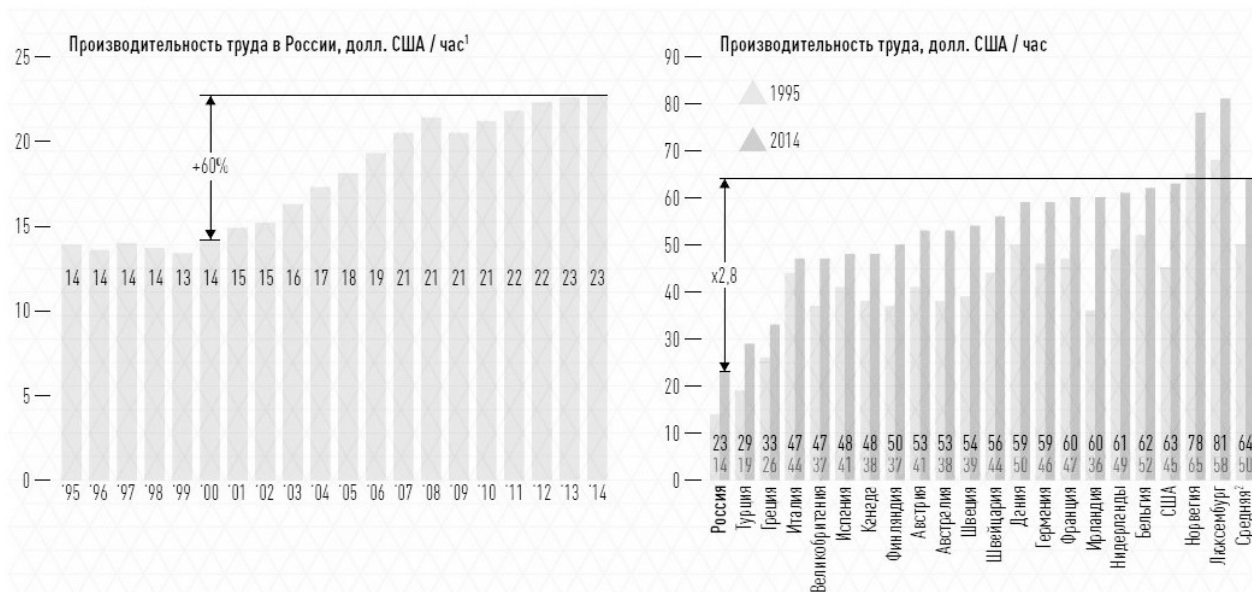


1. Инновации понимаются в широком смысле, т.е. включают, помимо продуктивных и процессных, маркетинговые, организационные и иные виды.

2. Общая факторная производительность – остаток Солоу (TFP - total factor productivity). В виду специфики расчета TFP имеются другие факторы, помимо инноваций, влияющие на рост TFP: экономия на масштабе, загрузка мощностей в экономике, цены на сырье, политические институты.

Источник: Модель долгосрочного экономического роста (Роберт Солоу, 1957). The Conference Board (The Conference Board Total Economy Database™, 2015)

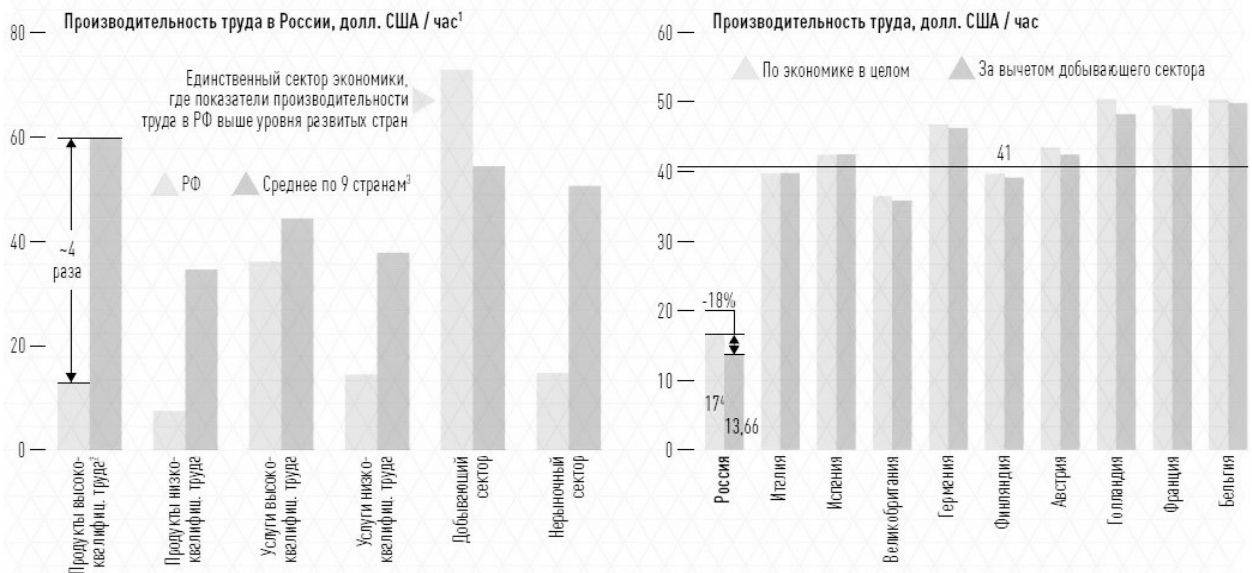
Рис. 1. Четыре основных рычага влияния на долгосрочный рост экономического благосостояния



1. Производительность труда представляет собой ВВП (система национальных счетов) в национальной валюте в текущих ценах, переведенный в долл. США по курсу по ППС в расчете на один час отработанного времени (национальные опросы). 2. Средняя по первой 10-ке стран-лидеров

Источник: Статистические базы ОЭСР. Всемирный банк. Анализ BCG

Рис. 2. Динамика и сравнительный анализ производительности труда в России и развитых странах



1. Показатель рассчитан на базе данных о добавленной стоимости и кол-ву фактических отработанных часов по отраслям в национальной валюте в текущих ценах, переведен в долл. США по курсу по ППС. 2. В условиях отсутствия методологического определения «инновационного» сектора, применимого как к России, так и к зарубежным странам, в качестве составляющих экспертно были выбраны продукты и отрасли, требующие высокой квалификации сотрудников. Продукты, требующие высокой квалификации сотрудников – химические продукты, электрическое и оптическое оборудование, др. 3. Италия, Испания, Великобритания, Германия, Финляндия, Австрия, Голландия, Франция, Бельгия. 4. Для целей согласованности данных, ВВП рассчитан как сумме добавленной стоимости по отраслям. Отличие от официальной статистики по странам максимально 18%.

Источник: Groningen Growth and Development Centre. EU KLEMS database. Всемирный банк. UK Office for National Statistics. Евростат. Анализ BCG

Рис. 3. Сравнительный анализ производительности труда в разных секторах экономики в России и развитых странах

в основном обусловлено инновациями. Так, эффективное использование новых технологий и результатов ранее выполненных НИОКР, улучшение организации труда и бизнес-моделей ведут к росту общей факторной производительности.

Помимо инноваций, изменение общей факторной производительности также отчасти определяется и другими факторами: экономией масштаба, ценами

на сырьевые товары, степенью развития институтов и другими факторами, степень влияния на которые существенно ограничена в силу их природы.

Итак, исходя из факторов, определяющих рост благосостояния, и возможности влиять на их изменения, можно выделить четыре основных рычага влияния на долгосрочный рост экономического благосостояния (см. рис. 1):

- рост занятости населения;
- инновации (рост производительности труда);
- улучшение качества рабочей силы (рост производительности труда);
- рост капиталовооруженности (рост производительности труда).

Рассмотрим более подробно текущие возможности увеличения экономического благосостояния для России.

Первый рычаг – *рост занятости населения* – не сможет обеспечить значительный рост экономического благосостояния в силу текущей и прогнозируемой динамики демографических показателей. Так, численность трудоспособного населения стремительно снижается с 2006 г. и прогнозируется, что к 2020 г. составит 80,6 млн человек, что примерно на 10 млн человек меньше, чем в 2006 г.

Остальные три рычага – *инновации, качество рабочей силы и капиталовооруженность* – напрямую увеличивают производительность труда. Посмотрим на динамику и абсолютные уровни данного показателя в России и развитых странах. Производительность труда в России, показав значительный рост (на 60%) с 2000 по 2014 г., практически не растет в последние три года (см. рис. 2).

При этом отставание России по производительности труда от большинства развитых стран остается существенным. Так, средняя производительность труда в первой десятке стран-лидеров по данному показателю в 2,8 раза больше, чем в России.

Значительное отставание в производительности труда наблюдается по всем отраслям, за исключением добывающего сектора экономики (см. рис. 3).

Особо следует обратить внимание на то, что высокотехнологичные продукты, являясь основным драйвером высокой производительности в развитых странах, наиболее проблемная отрасль для России.

Третий рычаг – *улучшение качества рабочей силы* вряд ли станет источником значительного роста производительности труда в силу существенной инерции и умеренной динамики данного показателя в последние несколько лет. Основными факторами, определяющими качество рабочей силы, являются образование и опытность трудоспособного населения. Слабая государственная политика в сфере образования 1990-х годов и невозможность полного замещения, выбывающего опытного трудоспособного населения только ухудшают прогноз динамики качества рабочей силы в России.

Четвертый рычаг – *увеличение капиталовооруженности* – также не поможет сократить значительный разрыв по производительности труда, так как:

- чистый отток капитала с 2008 г. находится в пределах 2–4% ВВП, или 10–20% объема годовых капитальных вложений в экономике;

- финансовая возможность поддержки инвестиций государством существенно ограничена. К примеру, суммарный объем средств Резервного фонда и Фонда национального благосостояния равен 23% годового объема годовых капитальных вложений в экономике;
- загрузка мощностей в экономике составляет примерно 67%, что весьма близко к максимальному значению за последние 20 лет, равному 73% (оценочно загрузка в нормальном режиме эксплуатации может составлять до 82%).

Как видим, долгосрочный рост экономического благосостояния в России на данный момент за счет трех рассмотренных рычагов – роста занятости населения, роста качества рабочей силы и роста капиталовооруженности – сильно ограничен. Значит, единственная возможность значительного роста благосостояния для России сейчас – это инновации.

Возможность долгосрочного экономического роста за счет инноваций, особенно в странах – не лидерах в инновациях, давно подтверждается в экономической литературе. Утверждается, что, как только общество открывается для взаимного экономического обмена с технологическими лидерами, начинает протекать довольно быстрый процесс сокращения отставания посредством диффузии передовых инноваций. Отмечается, что данный процесс служит главным драйвером экономического роста.

Данное утверждение подтверждается макроэкономическими данными по России, Китаю и Южной Корее за последние 20 лет (см. рис. 4).

Так, существенная часть экономического роста 25–50% в этих странах приходится на рост общей факторной производительности, т.е. в основном объясняется продуктовыми, процессными, маркетинговыми и организационными инновациями.

Значительный рост общей факторной производительности в России в период с 1995 по 2009 г. в первую очередь обеспечен инновациями (см. рис. 5):

- в финансовом секторе;
- секторе операций с недвижимым имуществом;
- производстве электрооборудования, электронного и оптического оборудования;
- производстве резиновых и пластмассовых изделий;
- текстильном и швейном производстве, производстве кожи/изделий из кожи и в производстве обуви.

Таким образом, Россия продемонстрировала существенный рост общей факторной производительности в большинстве секторов экономики в последние 15–20 лет, а имеющееся значительное отставание по производительности труда указывает на дальнейшие возможности долгосрочного роста

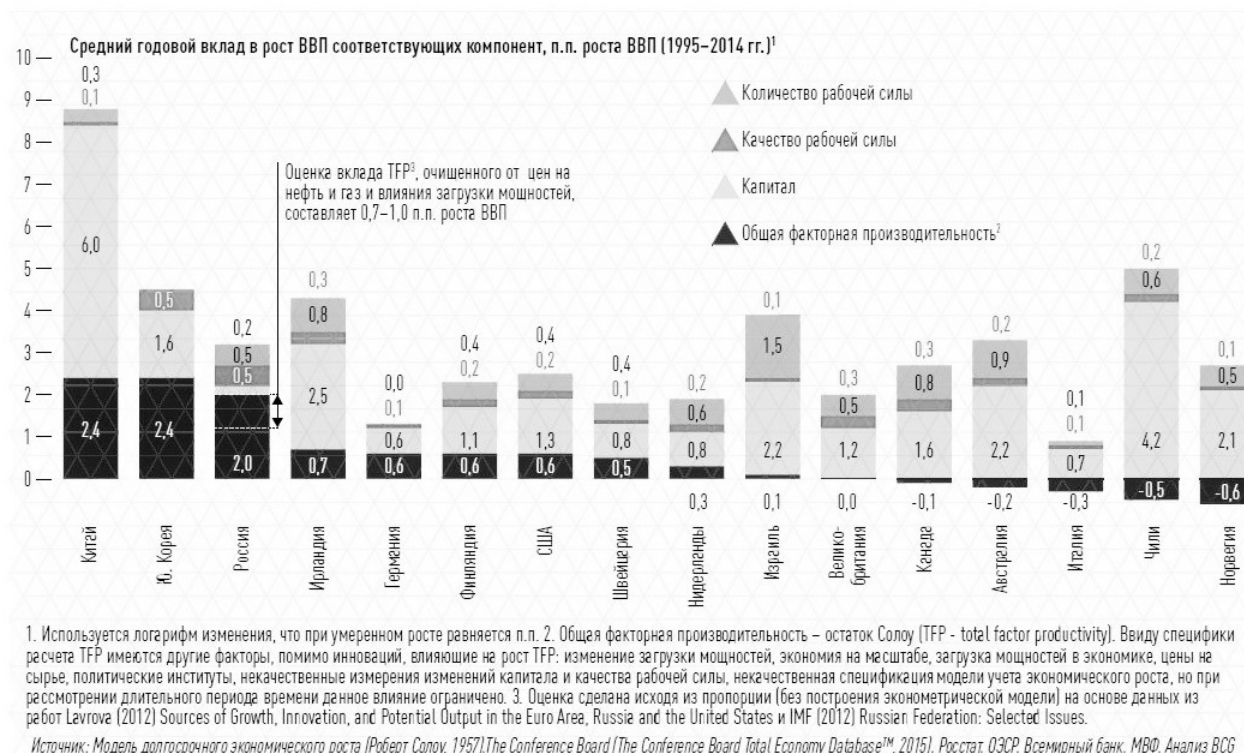


Рис. 4. Вклад рабочей силы (количества и качества), капитала и общей факторной производительности в рост ВВП

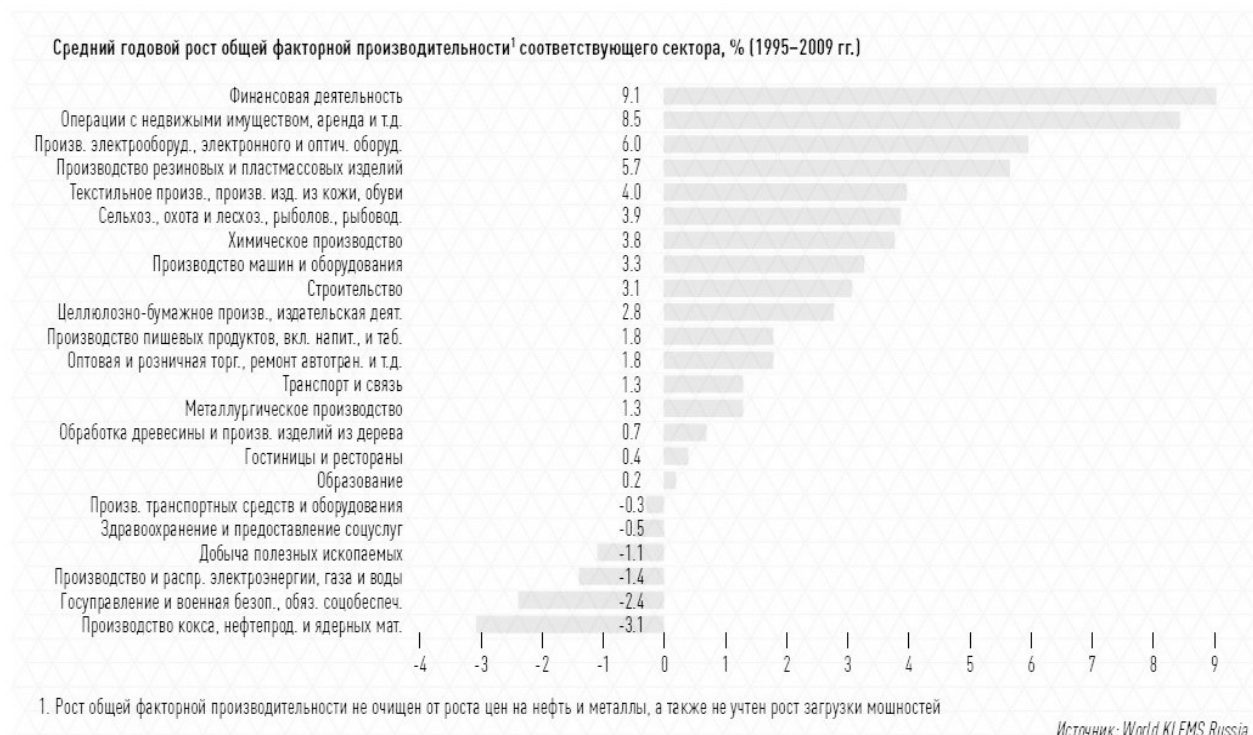


Рис. 5. Анализ роста общей факторной производительности в России в разрезе секторов

экономического благосостояния за счет продуктивных, процессных, маркетинговых и организационных инноваций.

Сейчас инновации являются главным возможным рычагом влияния на долгосрочный рост экономического благосостояния для России, так как

возможности трех других из четырех имеющихся значительно ограничены:

по занятости населения:

- наблюдается стремительное снижение численности трудоспособного населения (прогнозируется, что к 2020 г. падение

составит 10 млн человек от максимума в 2006 г.);

по качеству рабочей силы:

- ввиду существенной инерции прогнозируется ухудшение ситуации как результат слабой государственной политики в сфере образования 1990-х годов и невозможности полного замещения выпадающего опытного трудоспособного населения;

по капиталовооруженности:

- наблюдается значительный отток капитала (чистый отток капитала с 2008 г. находится в пределах 2–4% ВВП, или 10–20% объема годовых капитальных вложений в экономике);
- финансовая возможность поддержки инвестиций государством существенно ограничена (суммарный объем средств Резервного фонда и ФНБ равен 23% объема годовых капитальных вложений в экономике);
- отсутствует существенный запас по уровню загрузки мощностей в экономике (загрузка мощностей составляет примерно 67%, что весьма близко к максимальному значению за последние 20 лет, равному 73%).

Возможность долгосрочного экономического роста за счет инноваций, особенно в странах – не лидерах в инновациях, давно отмечается в экономической теории и подтверждается макроэкономическими данными по России, Китаю и Южной Корее за последние 20 лет.

Список литературы

1. Ахмадеев Р.Г., Быканова О.А. Влияние регионального аспекта на формирование налоговой базы консолидированных групп налогоплательщиков в России // Международный журнал прикладных и фундаментальных исследований. 2016. № 4/2.
2. Ахмадеев Р.Г., Косов М.Е. Налоги на конечное потребление в странах ОЭСР и России // Финансы и кредит. 2015. № 44 (668). С. 51–62
3. Балихина Н.В., Косов М.Е. Развитие инвестиционно-инновационных процессов в российской экономике. Финансовый аспект: Монография. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2014.
4. Балихина Н.В., Косов М.Е. Кредитование малых предприятий: проблемы и решения // Вестн. Моск. ун-та МВД России. 2013. № 12.
5. Балихина Н.В., Косов М.Е. Этапы становления и развития государственного бюджетного планирования Российской Федерации // Вестн. Акад. экон. безопасности МВД России. 2015. № 1.
6. Гибало Н.П. Управление системой инновационного развития. Кострома: КГУ им. Некрасова, 2007.
7. Горина Г.А., Ахмадеев Р.Г. Горизонтальный налоговый мониторинг — международный опыт / Финансы и кредит. 2014. №10.
8. Косов М.Е., Ахмадеев Р.Г. Расходы на научные исследования: налоговые послабления // Вестн. Моск. ун-та МВД России. 2015. № 2.
9. Косов М.Е. Роль инноваций в устойчивом развитии экономики Российской Федерации из прошлого в настоящее // Вестн. экон. безопасности. 2016. № 1.
10. Косов М.Е. Роль инновации в динамике экономических отношений // Интеллект. Инновации. Инвестиции. Оренбург, 2015. № 1.
11. Косов М.Е., Ягудина Э.В. Налоговое регулирование инновационной деятельности: Монография. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2013.
12. Косов М.Е., Ягудина Э.В. Анализ действующего механизма предоставления инвестиционного налогового кредита // Вестн. Моск. ун-та МВД России. 2012. № 5.
13. Косов М.Е., Ягудина Э.В. Получение статуса резидента «Сколково» малыми инновационными компаниями как условие доступа к налоговым льготам // Вестн. Моск. ун-та МВД России. 2012. № 7.
14. Косов М.Е., Сигарев А.В. Источники финансирования инновационных компаний на ранних стадиях развития // Финансы и кредит. 2010. № 25 (409).
15. Косов М.Е., Сигарев А.В. Бизнес-ангельское финансирование инновационных проектов // Финансы и кредит. 2010. № 22 (406). Июнь.
16. Косов М.Е., Сигарев А.В. Роль бизнес-инкубаторов в развитии инновационной экономики // Образование. Наука. Научные кадры. 2010. № 4.
17. Косов М.Е., Савельева Е.Н. Концепции реформирования подоходного налогообложения физических лиц в России // Вестн. Моск. ун-та МВД России. 2015. № 4.
18. Косов М.Е. Особенности налогового контроля в развитых странах // Образование. Наука. Научные кадры. 2009. № 4.
19. Kosov M.E., Akhmadeev R.G. Foreign experience of tax stimulation of innovative activity // The Ninth International Conference on Economic Sciences Proceedings of the Conference. «East West» Association for Advanced Studies and Higher Education GmbH. Vienna. 2015.
20. Kosov M.E., Akhmadeev R.G. Offshore jurisdictions as an instrument for international tax planning // Europäische Fachhochschule. 2016. № 4.

УДК 34

Family and civil legal relationship: General and various

Семейное и гражданское правоотношение: общее и различное

Aleksandr Yurevich Bepalov,
Khimki municipal court judge
Moscow region,
candidate of Legal Sciences
E-mail: nksmgs@mail.ru

Александр Юрьевич Беспалов,
судья Химкинского городского суда
Московской области,
кандидат юридических наук
E-mail: nksmgs@mail.ru

Annotation. The article discusses the similarities and differences between family and civil legal relations. The author argues, justify independence of family law as a branch of law; calls features of family relationships that determine their specificity compared to civil relations.

Keywords: family and civil legal relationships; general, various

Аннотация. В статье рассматривается общее и различное между семейными и гражданскими правоотношениями. Автор приводит доводы, обосновывающие самостоятельность семейного права как отрасли права; называет отличительные признаки семейных правоотношений, определяющие их специфику по сравнению с гражданскими правоотношениями.

Ключевые слова: семейные и гражданские правоотношения, общее, различное

Одним из актуальных вопросов российской науки является вопрос о понятии и содержании семейного и гражданского правоотношений и их соотношении. Решение данной проблемы возможно путем определения места семейного и гражданского права в системе российского права.

Одни ученые находят данные отрасли самостоятельными, другие полагают, что семейное право есть подотрасль гражданского права. Отметим, что самостоятельность гражданского права как отрасли права не оспаривается учеными.

Рассмотрим подходы ученых в разрешению предложенного нами к исследованию вопроса. Так, А.И. Загорский отмечал, что «содержание отношений семейных в большинстве случаев дано самой природой, веляния которой право только освещает и приравнивает к потребностям общежития»¹. М.Т. Оридорога полагает, что «гражданское правоотношение рассчитано на какой-то срок, необходимый для выполнения принятых на себя обязанностей... Особенность брачного правоотношения состоит в том, что в принципе оно бессрочно... В отличие от гражданского правоотношения брачное правоотношение прекращается разводом не потому, что оно «исполнено», а в силу того, что перестало отвечать своему социальному назначению»². Полагаем, что данная точка зрения применима и к семейным правоотношениям в целом.

А.М. Нечаева выделяет следующие черты семейного правоотношения: «...ядро семейно-правовых отношений составляют их духовность, нравственные начала человеческого поведения, что относится к непреходящим ценностям российского общества; соображения экономического свойства не превалируют при регулировании семейных пра-

воотношений; методы регулирования семейных и гражданских правоотношений (императивно-диспозитивные) имеют лишь внешнее, сугубо формальное сходство; для гражданских правоотношений характерны частнопроводные начала, с которыми связана свобода гражданина в гражданско-правовой сфере современного общества. В регулировании семейных правоотношений, которые уже возникли, преобладают в основном начала публичные, особенно когда речь идет о защите нарушенных прав ребенка...»³ По мнению Л.М. Пчелинцевой, семейные правоотношения возникают из факта брака и принадлежности к семье. Правовое регулирование семейных отношений направлено прежде всего на охрану прав и интересов членов семьи, на формирование между ними отношений, построенных на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности друг перед другом, на создание в семье необходимых условий для воспитания детей⁴.

Ю.Ф. Беспалов справедливо полагает, что семейные отношения есть отношения, регулируемые только нормами семейного права, а также межотраслевые отношения, регулируемые одновременно как нормами семейного права, так и нормами гражданского и/или административного права⁵.

В научной литературе существует и иная точка зрения. Так, например, О.С. Иоффе полагал, что и в гражданском праве есть институты, где преобладают личные отношения⁶. По мнению А.П. Сергеева, «семейное право регулирует группу общественных отношений, которые хотя и называются семейными, но по своей сути представляют собой разновидность отношений, входящих в предмет гражданского права»⁷.

Исходя из смысла ст. 2 ГК РФ гражданское за-

конодательство РФ определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения), договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

В свою очередь, в соответствии со ст. 2 СК РФ семейное законодательство устанавливает порядок осуществления и защиты семейных прав, условия и порядок вступления в брак, прекращения брака и признания его недействительным, регулирует личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи: супругами, родителями и детьми (усыновителями и усыновленными), а в случаях и в пределах, предусмотренных семейным законодательством, между другими родственниками и иными лицами, определяет порядок выявления детей, оставшихся без попечения родителей, формы и порядок их устройства в семью, а также их временного устройства, в том числе в организацию для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

Анализ данных норм позволяет сделать вывод, что гражданское и семейное правоотношения самостоятельные правовые категории. Гражданское правоотношение составляет предмет гражданского права, а семейное – предмет семейного права.

Они имеют как общие, так и отличительные признаки. Общее состоит в следующем.

Во-первых, и те и другие занимают самостоятельное место в правовой системе; во-вторых, их объектом могут быть схожие материальные блага; в-третьих, они являются предметом регулирования самостоятельных, обособленных друг от друга отраслей права.

Отличие состоит в субъектном составе, в объектах и содержании этих правоотношений.

Гражданские правоотношения в абсолютном большинстве являются имущественными и лишь незначительную их часть составляют личные неимущественные отношения, в основном как сопутствующие имущественным.

Семейные правоотношения в абсолютном большинстве являются личными неимущественными, отношениями, а имущественные составляют незначительную их часть и также причастны к ним.

Субъекты семейных и гражданских правоотношений также различаются. Субъектами семейного правоотношения являются супруги, родители и дети, иные члены семьи и, как исключение, органы опеки и попечительства, иные органы, обеспечивающие интересы детей-сирот и детей, оставшихся

без попечения родителей, а также муниципальные образования и отделы ЗАГС, участвующие в добрых правоотношениях. Субъектами гражданских правоотношений являются любые лица, в том числе физические и юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования.

Полагаем, что отличительной особенностью субъектов семейного правоотношения является то, что они связаны родственной связью, являются членами одной семьи и лишь некоторые из них возникают из брака, актов устройства детей, оставшихся без попечения родителей, в семью или соответствующие учреждения.

Кроме того, в отличие от гражданского правоотношения субъектом семейного правоотношения является ребенок с момента своего рождения. Так, например, согласно ч. 2 ст. 54 СК РФ ребенок имеет право жить и воспитываться в семье, право знать своих родителей, право на их заботу, право на совместное с ними проживание.

Частью 2 ст. 28 ГК РФ предусматривается право малолетних в возрасте от 6 до 14 лет совершать мелкие бытовые сделки. То есть ГК РФ устанавливается минимальный возраст ребенка для участия в гражданском правоотношении — 6 лет. Однако положения ст. 1166 ГК РФ направлены на охрану права при разделе наследства зачатого, но еще не родившегося ребенка – потенциального наследника. Таким образом, гражданское законодательство РФ допускает участие ребенка в правоотношениях, но ограничивает его необходимостью достижения определенного возраста либо наличием согласия со стороны законных представителей, лиц и органов, участвующих в осуществлении прав ребенка.

Различие состоит и в правовом статусе субъектов гражданских и семейных правоотношений. Прежде всего, отметим, что элементами правового статуса являются правоспособность и дееспособность; права и обязанности, законные интересы, ответственность, гражданство, имя, место жительства и иные.

Определения гражданской правоспособности и дееспособности содержатся в ст. 17, 21 ГК РФ. Однако СК РФ не содержит определений указанных понятий. Надо полагать, что семейное законодательство РФ должно быть дополнено определениями понятий семейной правоспособности и дееспособности. Такое законодательное дополнение позволило бы устранить вопрос о месте семейного права в системе российского права, а также обеспечить права и законные интересы ребенка как полноправного участника семейных правоотношений.

Различаются и интересы субъектов семейных и гражданских правоотношений. Субъекты гражданских правоотношений действуют в собственных интересах и по доверенности либо в силу других полномочий в интересах других лиц, как правило, за вознаграждение. Их интерес носит имущественный харак-

тер и, как исключение, личный неимущественный. Интерес субъектов гражданских правоотношений определяется их разнообразными потребностями.

Субъекты семейных правоотношений действуют в семейных интересах. Их собственный интерес определяется интересами семьи. Кроме того, родители действуют в интересах своих несовершеннолетних детей. Участие детей в семейных правоотношениях объективно обязывает родителей действовать в его интересах.

Интерес ребенка определяется не только им самим, но и его законными представителями, иными лицами и органами, участвующими в осуществлении его прав.

Объектами семейных отношений являются нематериальные блага и блага материальные, по поводу которых вступают в правовые связи члены семьи. Эти блага свойственны только семейным правоотношениям. Напротив, объектами гражданских правоотношений могут быть любые блага, а именно вещи, деньги, документарные, бездокументарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага (ст. 128 ГК РФ).

Объектами семейных правоотношений являются личные неимущественные блага и связанные с ними имущественные блага членов семьи. Так, согласно ч. 2 ст. 54 СК РФ ребенок обладает правом жить и воспитываться в семье, правом на заботу родителей, правом на воспитание своими родителями, правом на обеспечение его интересов, правом на всестороннее развитие и уважение его человеческого достоинства. Указанные права неразрывно связаны с имущественными правами ребенка, например правом на получение алиментов, предусмотренными ст. 60, 180 СК РФ.

Следует также отметить, что некоторые нематериальные блага как объекты семейных правоотношений не обособлены от субъектов. Например, любовь, взаимное уважение, взаимопонимание.

Участники любого правоотношения приобретают, осуществляют субъективные права и исполняют обязанности. Содержание семейных правоотношений составляют права и обязанности членов семьи. Надо полагать, что круг таких прав и обязанностей ограничен именно наличием семейной, как правило, родственной связи между субъектами правоотношений либо наличием свойства и состояния. Согласно семейному законодательству, права и обязанности могут возникать у супругов (раздел III СК РФ, ст. 89, 91, 92 СК РФ); бывших супругов (ст. 90 СК РФ); родителей и детей (раздел IV, гл. 13 СК РФ); других членов семьи (ст. 67, гл. 15 СК РФ); детей, оставшихся без попечения родителей (раздел VI СК РФ); у органов опеки и попечительства, обеспечивающих права и интересы детей (ст. 70, 72, 73, 77, 121 СК РФ).

Содержание гражданских правоотношений составляют субъективные права и обязанности его участников. В отличие от семейного законодательства ГК РФ не ограничивает объем прав и обязанностей субъектов гражданских правоотношений. Содержание гражданского правоотношения зависит от характера правовой связи субъектов и объектов, по поводу которых они вступают в эти связи.

Различие семейных и гражданских правоотношений также состоит в периоде их действия. Субъекты семейного правоотношения сохраняют свою родственную связь либо свойство пожизненно, за исключением отношений, возникших по поводу устройства детей, оставшихся без попечения родителей. Период действия таких правоотношений не ограничен определенным периодом времени. Так, например, ст. 87 СК РФ предусмотрена обязанность совершеннолетних детей по содержанию родителей. Статьей 95 СК РФ закрепляется обязанность внуков по содержанию бабушки и дедушки.

Большинство гражданских правоотношений имеет временный характер действия. Например, согласно ст. 458 ГК РФ обязанность продавца передать товар покупателю считается исполненной в момент: вручения товара покупателю или указанному им лицу, если договором предусмотрена обязанность продавца по доставке товара; предоставления товара в распоряжение покупателя, если товар должен быть передан покупателю или указанному им лицу в месте нахождения товара.

Характер семейных правоотношений сугубо семейный и личный. Возникновение, изменение или прекращение семейных правоотношений непосредственно связано с интересами членов его семьи. Характер гражданских правоотношений – имущественный, определяющийся интересами физических и юридических лиц, РФ, субъектов РФ, муниципальных образований.

Изложенное позволяет заключить, что семейные и гражданские правоотношения — самостоятельные правовые категории, обладающие общими и различающими их признаками.

¹ Загоровский А.И. Курс семейного права (по изд.: Одесса, 1909). М.: Зерцало, 2003. С. 3.

² Оридорога М.Т. Брачное правоотношение: Автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. С. 4.

³ Нечаева А.М. Семейное право: актуальные проблемы теории и практики. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 84

⁴ Пчелинцева Л.М. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: Инфра-М, 2011.

⁵ Беспалов Ю.Ф. К вопросу о предмете семейного права // Семейное и жилищное право. 2013. № 6. С. 2—5.

⁶ Иоффе О.С. Развитие цивилистической мысли в СССР. Ч. 1. Л., 1975. С. 186.

⁷ О положении детей в Российской Федерации. Государственный доклад. 2003 г. М., 2003.

УДК 34

De-offshore process of the Russian economy as a way to control capital «escape»

Деофшоризация российской экономики как способ контроля за бегством капитала

Ravil Gabdullaevich Akhmadeev

British Doctor of Philosophy degree (PhD) standard,
Department of Accounting and Taxation,
Russian University of Economics
named after G.V. Plekhanov
E-mail: ahm_rav@mail.ru

Michael Evgenyevich Kosov

British Doctor of Philosophy degree (PhD) standard,
Associate Professor Department
of Finance and Prices, Russian University of Economics
named after G.V. Plekhanov
E-mail: kosovme@mail.ru

Annotation. Offshore zones are understood as the countries and territories providing preferential tax, customs and other operating conditions of legal entities. On the one hand, offshore zones can be considered as an opportunity to use liberty of choice of a place of implementation of the entrepreneurial activity which is carried out under the conditions of market economy, on the other hand, offshore zones are often used as an opportunity “to escape” from jurisdiction of the state, to optimize the taxation. In the article, the author considers the main objectives of tax agreements on avoidance of double taxation. The author allocates some main directions (methods) of the development of the international tax policy in the sphere of counteraction to tax avoidance with use of low-tax (offshore) jurisdictions.

Keywords: preferential terms, entrepreneurial activity, offshore company, optimization of the taxation, legalization of the income

Аннотация. Под офшорными зонами понимаются страны и территории, предоставляющие льготный режим налогообложения, таможенные и иные условия работы для различных юридических лиц. С одной стороны, офшорные зоны можно рассматривать как возможность использовать свободу выбора места осуществления предпринимательской деятельности, которая осуществляется в условиях рыночной экономики. С другой стороны, офшорные зоны часто используются в качестве возможность «уйти» от юрисдикции государства в целях оптимизации налогообложения. В статье рассматриваются основные цели налоговых соглашений об избежании двойного налогообложения. Авторы выделяют основные направления (методы) развития международной налоговой политики в сфере противодействия уклонения от уплаты налогов с использованием низконалоговых (офшорных) юрисдикций.

Ключевые слова: льготные условия, предпринимательская деятельность, офшорные юрисдикции, оптимизация налогообложения, легализация доходов

Offshore zones are understood as the countries and territories providing preferential tax, customs and other operating conditions of legal entities. We can also use similar notions such as offshore centers and «tax harbors». On the one hand, offshore zones can be considered as an opportunity to use liberty of choice of a place of implementation of the entrepreneurial activity which is carried out under the conditions of market economy, on the other hand, offshore zones are often used as an opportunity «to escape» from jurisdiction of the state, to optimize the taxation. Juridical base for using these opportunities is territorial principle of tax residency, approved by the legislation of the Russian Federation. It means that the principle of work of tax legislation on the certain territory and in relation to «national» legal bodies. Under the Legislation

nationality of a legal body is attachment of this body to a certain state and its law and order.

In some states, nationality of a legal body is defined by its place of establishment, in other ones – place of its location. Notably the place of company location can be the place of its corporate bodies location as well as the place of its main activity. Therefore control of due work of a foreign legal body is held in the state, where this legal body is established or located (implement its activity). Acting Russian Legislation do not prohibit citizens of the Russian Federation to establish legal bodies on the territory of foreign countries, to effect business activity on the territory of a foreign country or to have a freehold interest in the property, located on the territory of a foreign country.

At the same time, we should admit that not many aims of businessmen are legal in the country of their residence, but anonymity, which is a distinctive feature of using an offshore company, saves them from any issues.

Business with the companies, registered in the specified zones, has the following advantages:

- very simplified procedure of establishment and support of offshore companies;
- usage of an offshore company as a mediator when having import-export operations. This allows to find reasonable value of import (export) price;
- offshore schemes provide transfer of export goods at the least possible price with further reselling of these goods by a non-resident of an offshore zone at a real market price. In such a deal, most part of profit goes to the non-resident – offshore company, free of tax or to a country with low tax rates. Offshore company can be used for saving money resources and international payments in banks without currency control, in its turn it encourages movement of funds.

Surely, tax optimization by means of a foreign offshore is «an acrobatic trick» of tax optimization, because it is impossible to avoid applying to highly qualified personnel on International Legislation, without considerable expenses on services in the sphere of remote company management, without special knowledge in International Legislation, etc.

One of the legal ways to optimize tax expenses is to use agreement on avoidance double taxation and liberalization of order of trans-border investments movement. In that way, agreements on avoidance of double taxation (thereinafter – Agreement) with offshore states allow to greatly save on dividends taxation with the aim to have Russian property and to get dividends in a law tax jurisdiction.

Nowadays, Russia concluded the agreements on avoidance double taxation with 80 countries. The main objectives of the tax agreements are the following:

- agreed definition of borders for tax jurisdiction;
- protection of tax obligatory bodies from double taxation (fixation of common methods and approaches to avoid double taxation);
- prevention of tax discrimination;
- opposition to tax avoidance;
- encouragement and support of international trading and investments;
- providing conditions for information exchange between tax authorities of the countries under Agreement.

However, these instruments of international tax planning are often used to conceal income and to optimize taxes. To minimize abuse of using of Agreements on avoidance of double taxation, authority bodies are

using such notion as beneficiary property. This notion got practical meaning after initiation of special provisions in the Code of Laws of Russia. One can acquire real right for taking profit only if there are any legal bases for it – i.e. under concluded Agreement. Therefore, we have here technical approach – the one who has profit right under an obligation is considered to be real owner. Though, such technical approach to definition the status of a beneficiary owner caused appearance of abuse when performing international tax agreements. While bodies, not legally using tax incentives, had due written documents, i.e. legally they had a right for getting profit. Nowadays it is obvious that offshore investments and offshore banking services are in a very complex situation. Experts of different economic institutes have negative attitude to offshores, stating, that despite existing problems in Russia, usage of offshore by Russian businessmen causes a great affect to the country. As a result of it, we have capital withdrawal, movement of taxation base, absence of suitable ability of information exchange, access to offshore schemes of transnational organized crime and schemes of legalization of profit, got by illegal means.

Offshore zones are under strict control from 2002. In April 2006 there was a G20 meeting, at which there was taken the decision «to take measures against jurisdiction, not willing to cooperate», in other words to implement worked out international standards and to provide such conditions, under which tax payers would not have the place, where one can hide its profit and assets, and tax payment would be carried out on the due territory and in due quantity. In order to fight against offshore zones world powers created special organizations for financial control – FATF (Financial Action Task Force on Money Laundering), OFAC (Office of Foreign Assets Control) and OLAF (the European Anti-Fraud Office). Initiatives, announced by OECD (Organization for Economic Co-operation and Development), FATF and International Currency Fund has had a major influence on offshore industry. As a result, most part of offshore zones reinforced their Legislation in relation to money laundering and other illegal actions. Today the most «obedient» jurisdiction is Jersey, following 44 out of 49 recommendations.

We can mark out two main directions (methods) in the development of international tax policy in the sphere of opposition against tax payments with usage of low tax (offshore) jurisdiction; this is a «power fight» of federal authorities and a way of a legal dialogue.

As a way to illustrate the first method of fight, we can show the example of international case when the Government of the USA and Germany got information about bank accounts of thousands of taxpayers by ultimatum-like request of such information from banks and, also by purchase of such information on CDs from ex bank employees.

The second method is optimization and introduction of amendments to the Agreement on avoidance of

double taxation and, also raise of volume of information exchange. The law about «Foreign Account Tax Compliance Act» or FATCA in short came into force in the USA from January, 1, 2013. This tax is a special one. It relates not only to American people, but also touches upon in this or that way world states and all the financial organizations on our planet. This law demands from foreign banks to present data about accounts of American clients to the Tax Service of the USA. There are two variants of getting this information – by direct communication of a bank (financial company) of any country with the tax institute of the USA and presenting it data in any case of avoidance of Americans to fulfill its tax obligations towards the fiscal of the USA. It can also be done by virtue of concluding an inter-state agreement with the corresponding state, due to which the last undertake to control the situation in its banks (financial organizations) – not to allow tax avoidance of American entities and individuals towards the fisc of the USA and to present the necessary information to the USA Tax Service in a centralized order. Russia and the USA agreed the project about mutual cooperation on realization of provisions of the FATCA, under which and by FTS of Russia, Russian banks are entitled to present tax information to the American party about American tax residents and their accounts. Whereas the American party will undertake to present Russia the data about Russian accounts in the USA and indexes of its accounts. If it happens, the Russian banks will not have to present this information to the American Tax Authorities in an individual format as it would be the case of the Federal Tax Service. If the Agreement is not signed and the banks do not receive until July, 1 the due registration number as well as do not participate in the Agreement on FATCA, they will be therefore under sanctions.

In our country state opposition against schemes of tax optimization, connected with offshore zones, is forced with each the following year and has reached a new quality level. At the meeting with the representatives of G20 Civil Summit, RF President, Putin V.V. claimed that «we should take effective steps in the de-offshore economic process in general, notably in Russia». In his Budget directive speech in 2013, he called on the regulation bodies to take measures to reduce abilities of companies in tax optimization and offshore profit withdrawal: «We should reduce the capability of tax optimization on a legal basis and capability of offshore profit withdrawal». The Head of the State underlined that in Russia we should provide such tax conditions, under which it would be more profitable to invest into the country, «than to hide same somewhere on the islands and spend it on luxury stuff». Within the notified declarations Russia is working out and implements the appropriate documents. Thus, under the main directions of tax policy in the Russian Federation for 2014 and for the planning period in 2015 and 2016, the

following measures, aimed at opposition against tax avoidance by low-tax jurisdiction, are offered:

- to add to the Legislation of the Russian Federation provisions about controlled foreign companies and final payee (beneficial owner);
- to work out sample intergovernmental agreement on tax information exchange with offshore and low-tax jurisdictions and to hold on its basis negotiations about conclusion of the appropriate agreements with the stated jurisdictions in order to prevent usage of schemes of tax minimization;
- to work out drafts of changes for the Russian Tax Code, defining the notion of tax residency of enterprises. It will allow resisting abuse when evaluating the profit of foreign enterprises, subject to taxation in the Russian Federation.

Within the conception of long-term social and economic development of the Russian Federation for the period till 2020, approved by order of the Government of the Russian Federation dated November, 17, 2008 N1662-o (order), in order to improve efficiency of political and legal institutes and to provide execution of the Russian Legislation there was stated a necessity to provide conditions under which it would be profitable for Russian companies to stay under Russian jurisdiction (and not to register in offshore) and to use Russian Court system for resolving disputes, including property disputes.

Scientists-civilists and skilled workers also offer the following offshore measures: to implement offshore fee, to use rules on defining tax residency of the company not only due to its registration place, but also due to its management place.

Implementation of the offshore fee is one of the most effective anti-offshore measures, under which any transfers to offshore companies are subject to taxation. Herewith, offshore fees are collected from passive as well as from active income (with some exclusions, for example, trade operations). This measure requires direct legal regulation and can appear in the Russian Legislation only by means of amendments in the Russian Tax Code.

The rules for defining tax residence of the company not only due to its registration place, but also due to its management place widens tax jurisdiction of the state on the companies, managed on the territory of this state. We should bear in mind that this measure is applied in many countries of the world. But Russia has not yet implemented same. In this case, there can appear difficulties with evidential base. But if it is fixed that the offshore company was managing from the Russian territory (if having appropriate stator provisions of the Russian Federation), then its profit can be subject to the Russian profit tax. Moreover, real owners and actual managers of such companies can be held liable for tax avoidance.

One more offshore mechanism are the rules for foreign managed companies. The core of these rules is to relate profit of a foreign offshore company to the profit of its participants – a national company or a legal body. Profit of such foreign company in this case is considered to be the profit of a resident equally to its share in this company. Legal approval of such a rule will make it unprofitable to place income in an offshore company group. However, Russia also does not have legal rules for foreign managed companies.

Despite the de-offshore rate in the Russian Legislation and newly worked out measures against abuse in relations with offshore companies, this problem is not being resolved as quickly as we would wish to. Russian legal system still does not use in full foreign experience of using means and mechanisms, aimed against groundless structuring of business and deals within low-tax jurisdiction.

International Institute «Global Financial Integrity» published a report according to which withdrawal of illegal capital from the developed countries as of 2011 increased by 14% and made up to 946 billion dollars. Russian accounts for 191 billion of dollars. Due to different evaluations, up to 85-90% of the companies are registered in offshores. By estimate of the Russian Chamber, about 800 billion-1 trillion dollars have been withdrawn to offshores for the last 20 years. Capital withdrawal from the Russian Federation made up \$27.9 trillions for six months in 2013. By estimate of the Russian experts, offshores let go through Russian goods for 111 billion dollars, that makes up 1/5 of the whole country export. Herewith, half of all the Russian investments into foreign countries were also connected with offshores. Consequently, all the experts have one and the same opinion, that soon Russia might not wait for capital return. Probably, the real way out of almost deadlock situation can become an Institute of Tax Residency for legal bodies. The draft of the corresponding standard act was proposed by the Ministry of Finance of the Russian Federation in November 2013.

Therefore, it is obvious that we should fight against offshores not by means of «turning of the screws», but more by means of diminishing tax and administrative pressure on business, improving tax legislation. Indeed if business goes to offshores, it means we have unfavorable tax atmosphere in the Russian tax system.

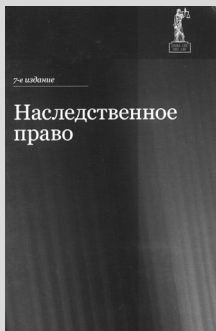
As a conclusion, we can presently consider initiatives of the Government about creating special economic zones in a new format and with favorable investment atmosphere as an alternative offer to offshores. These ideas are again gradually becoming more popular and again getting legal base for its realization. We should not consider political propaganda of new tax incentives as a priority for the development of special economic zones, but we should simplify administration procedure and certainly should have the appropriate infrastructure. Therefore, investors can bear in mind how

simple and clear will be the relations connected with getting property rights, different permissions (for example, on building) and how it will be simple to fix issues with invitations for foreign labour forces. That is why special engineer and transport infrastructure and appropriate administration procedure are especially important in certain economic zones. That way, new projects of special economic zones already provide forming of social infrastructure, such as living places, kinder gardens and all the necessary facilities for life and activity of specialists. Hence, we have real perspectives for its development.

List of references

1. *Kosov M.E., Akhmadeev R.G.* Offshore jurisdictions as an instrument for international tax planning // Europäische Fachhochschule. 2016. № 4.
2. *Kosov M.E., Akhmadeev R.G.* Foreign experience of tax stimulation of innovative activity // В сборнике: The Ninth International Conference on Economic Sciences Proceedings of the Conference. «East West» Association for Advanced Studies and Higher Education GmbH. Vienna. 2015.
3. *Аганов А.Н., Вацкекина И.В.* Оптимизация распределения кредитных продуктов коммерческих банков в сфере потребительского кредитования с учетом социально-экономических особенностей региона // Вопросы региональной экономики. 2013. № 3 (16).
4. *Ахмадеев Р.Г., Быканова О.А.* Влияние регионального аспекта на формирование налоговой базы консолидированных групп налогоплательщиков в России // Международный журнал прикладных и фундаментальных исследований. 2016. № 4-2.
5. *Ахмадеев Р.Г.* Налоговые льготы для малых инновационных предприятий в России // Международная торговля и торговая политика. 2014. № 7—8 (87).
6. *Быканова О.А., Иванова М.А., Кысина П.И.* Оценка влияния уровня инфляции на изменение стоимости услуг сотовой связи // Молодой ученый. 2016. № 7.
7. *Вацкекин А.Н.* Применение математических методов теории нечетких множеств при моделировании принятия решений в экономической и правовой сфере // Экономика. Статистика. Информатика. Вестн. УМО. 2013. № 6.
8. *Вацкекин А.Н.* Рациональная стратегия торговой корпорации в условиях импортозамещения. Математическая модель // Современные тенденции в науке, технике, образовании: Сб. науч. тр. по материалам Междунар. науч.-практ. конференции: В 3 ч. 2016.
9. *Вацкекина И.В.* Роль платежных агентов в процессе формирования национальной платежной системы // Вестн. Рос. экон. ун-та им. Г.В. Плеханова. 2016. № 2 (86).
10. *Гордиенко М.С.* Бюджетно-налоговые тренды Российской Федерации в 2016 году // Экономика и предпринимательство. 2015. № 12-3 (65-3).

11. *Гордиенко М.С.* Бюджетная обеспеченность регионов Российской Федерации в 2009—2014 гг. // *Science Time*. 2015. № 5 (17).
12. *Балихина Н.В., Косов М.Е.* Развитие инвестиционно-инновационных процессов в российской экономике. Финансовый аспект: Монография. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2014.
13. *Балихина Н.В., Косов М.Е.* Кредитование малых предприятий: проблемы и решения // *Вестн. Моск. ун-та МВД России*. 2013. № 12.
14. *Балихина Н.В., Косов М.Е.* Этапы становления и развития государственного бюджетного планирования Российской Федерации // *Вестн. Академии экономической безопасности МВД России*. №1. Москва. 2015.
15. *Гибало Н.П.* Управление системой инновационного развития. Кострома: КГУ им. Некрасова, 2007.
16. *Косов М.Е., Сигарев А.В.* Источники финансирования инновационных компаний на ранних стадиях развития // *Финансы и кредит*. 2010. № 25 (409).
17. *Косов М.Е., Сигарев А.В.* Бизнес-ангельское финансирование инновационных проектов. *Финансы и кредит*. 2010. № 22 (406). Июнь.
18. *Косов М.Е., Сигарев А.В.* Роль бизнес-инкубаторов в развитии инновационной экономики. *Образование. Наука. Научные кадры*. 2010. № 4.
19. *Косов М.Е., Савельева Е.Н.* Концепции реформирования подоходного налогообложения физических лиц в России // *Вестн. Моск. ун-та МВД России*. 2015. № 4.
20. *Косов М.Е.* Особенности налогового контроля в развитых странах // *Образование. Наука. Научные кадры*. 2009. № 4.



Наследственное право: Учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. О.Ю. Ильиной, Н.Д. Эриашвили, М.В. Самойловой. 7-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. 311 с. (Серия «Dura lex, sed lex»).

В новом издании пособия учтены последние нормативные правовые акты по наследственному праву. Раскрываются понятие и значение наследственного права, дается характеристика оснований наследования (по завещанию и по закону), обозначена роль нотариата в оформлении наследственных прав. Анализируются положения, связанные с выделением супружеской доли из состава наследственного имущества, а также с особенностями наследования отдельных видов имущества (предприятий, жилых помещений, земельных участков и других объектов). Рассматриваются вопросы наследования интеллектуальных прав, регулируемых частью IV ГК РФ, а также изменения законодательства по наследованию выморочного имущества.

Приведены образцы документов, составляемых в процессе наследственного правопреемства, размеры государственной пошлины, уплачиваемой за совершение нотариальных действий (за удостоверение завещаний, принятие мер по охране наследства, выдачу свидетельства о праве на наследство). Отдельная глава посвящена судебному рассмотрению дел по наследственным правоотношениям.

Для студентов, аспирантов, преподавателей юридических вузов и факультетов, курсантов и слушателей образовательных учреждений МВД России, практикующих юристов и всех тех, кто интересуется вопросами наследственного права.

УДК 334

Analysis of the foreign trade of Member States of the customs union and single economic space of the EurAsEC

Анализ внешней торговли государств — членов Таможенного союза и Единого экономического пространства ЕврАзЭС

Galina Alekseevna Prokopovich,

Professor of the Department of Theory of State and Law. GV Maltsev Russian Academy of National Economy under the Russian President, Professor of the Department of Theory and History of State and Law Moscow University. SY Witte, doctor of law

E-mail: galina-prokopovich@yandex.ru

Галина Алексеевна Прокопович,

профессор кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Российской академии народного хозяйства при Президенте РФ, профессор кафедры теории и истории государства и права Московского университета им. С.Ю. Витте, доктор юридических наук

E-mail: galina-prokopovich@yandex.ru

Annotation. In article the international legal model of the Customs union is researched, the comparative analysis of foreign and mutual trade of state members of the Customs union and the Common economic space before its creation is carried out, forecasts for the future become.

Keywords: customs union, common economic space, trade, customs policy

Аннотация. В статье исследуется международно-правовая модель Таможенного союза, проводится сравнительный анализ внешней и взаимной торговли государств — членов Таможенного союза и Единого экономического пространства до и после его создания, делаются прогнозы на будущее.

Ключевые слова: Таможенный союз, единое экономическое пространство, торговля, таможенная политика

На сегодняшний день уже очевидно, что «интеграционная модель, выбранная Казахстаном, Россией и Беларусью, оказалась правильной и своевременной. Именно она позволила перейти на инновационный путь развития, отойти от зависимого положения доноров сырьевых ресурсов, интегрироваться в сообщество развитых стран с высокотехнологичными производствами и диверсифицированной экономикой» [1]. Действительно, наиболее эффективным средством для реализации своих национальных интересов было восстановление Единого экономического пространства в рамках Таможенного союза (далее – ТС) и устранение пограничных барьеров на пути развития кооперации и специализации производства стран—участниц.

Учреждение Единого экономического пространства (далее – ЕЭП) признано отечественными и зарубежными исследователями одним из ключевых и крупнейших геополитических событий 2012 г. [2; 3, с. 90—96]. Целью его было кардинально изменить мировую экономику на евразийском континенте. На официальном сайте ЕЭП представлены статистические данные по объемам и динамике внешней торговли государств — членов ТС и ЕЭП (с 1 января 2012 г.), с помощью которых мы проведем сравни-

тельный анализ внешней и взаимной торговли государств—членов ТС и ЕЭП до и после его создания [4]. Главная задача анализа – выяснить, насколько однотипные механизмы регулирования экономики, основанные на рыночных принципах и применении гармонизированных правовых норм, единая инфраструктура, согласованная налоговая, денежно-кредитная, валютно-финансовая, торговая и таможенная политика в рамках ЕЭП внесли свой вклад в усиление связей не только во взаимной торговле государств — членов ТС и ЕЭП ЕврАзЭС, но и их экономических связей с остальным миром на настоящий момент.

В качестве исходной информации мы используем данные об объеме внешней торговли по направлению движения товаров (экспорт и импорт), а также информацию о внешнеторговом обороте и сальдо внешнеторгового баланса.

Заметим, что под импортом понимается ввоз на территорию государства — члена ТС и ЕЭП через таможенную границу товаров, которые добавляются к запасам материальных ресурсов государства — члена ТС и ЕЭП. Под экспортом – вывоз с территории государства — члена ТС и ЕЭП через таможенную границу товаров, которые уменьшают запасы материальных ресурсов государства - члена ТС и ЕЭП.

Статистические данные показывают, что с момента основания ТС по 2011 г. суммарный оборот внешней торговли имел явную тенденцию к росту стоимостных объемов внешней торговли государств — членов ТС и ЕЭП. Такая тенденция сохраняется и на сегодняшний момент, только в несколько сниженном темпе.

Экономические показатели, представленные на сайте ЕЭП, позволяют сделать вывод, что в структуре внешнеторгового оборота государств — членов ТС и ЕЭП ЕврАзЭС сейчас преобладает экспорт. Сальдо внешнеторгового баланса государств — членов ТС и ЕЭП положительное, что свидетельствует о востребованности товаров, производимых на территории Единого экономического пространства, на мировых рынках. Также положительное сальдо может свидетельствовать и о том, что производство в рассматриваемых странах (предложение товаров) превышает спрос. И в этом плане мы еще далеки от показателей развитых стран.

Действительно, торговля государств — членов ТС и ЕЭП ЕврАзЭС в основном осуществляется с Европейским Союзом (далее — ЕС). Среди стран ЕС наиболее существенные поставки товаров осуществляются в Нидерланды (14,2%), Италию (9,5%), Германию (6,7%), Польшу (3,6%) и Соединенное Королевство (3,2%). В страны Азиатско-Тихоокеанского экономического сотрудничества (АТЭС) было продано 20,3% экспортируемых товаров, из которых в Китай — 8,6%, Японию — 3,5, Южную Корею — 2,6, Соединенные Штаты Америки — 2%. Странам СНГ реализовано 7,9% экспортированных товаров.

Импортные закупки также сосредоточены в странах ЕС, хотя их объем значительно снизился по сравнению с 2013 г. Наибольшие объемы закупок приходятся на Германию (12,7%), Италию (4,8%), Францию (4,2%), Польшу (3%). Из стран АТЭС значимы поставки из Китая (18,6%), Соединенных Штатов Америки (5,6%), Японии (4,3%), Южной Кореи (3,4%). В странах СНГ приобретено 7,2% товаров. На долю Турции в настоящее время приходится лишь 2,5% совокупного импорта государств — членов ТС и ЕЭП.

В целом представленные данные показывают, что доля торговли с ЕС постепенно начинает возрастать, и это свидетельствует о том, что внешнеторговые связи со странами указанной группы оживляются.

Также важным показателем является объем перевозок грузов транспортными предприятиями (грузооборот), который учитывается по различным видам транспорта, а также по роду перевозимого груза. Учет по данному показателю осуществляется либо на момент прибытия груза (автомобильный транспорт), либо на момент отправления (иные виды транспорта). Больше всего грузов перевозится железнодорожным транспортом, как

наиболее дешевым, на втором месте — автомобильный транспорт.

Далее хотелось бы провести анализ взаимной торговли государств — членов ТС и ЕЭП ЕврАзЭС. Исходными данными при формировании статистики взаимной торговли являются сведения, содержащиеся в документах, предоставляемых участниками внешнеэкономической деятельности в уполномоченные органы государств — членов ТС при взаимной торговле. В целях формирования статистики взаимной торговли уполномоченные органы государств — членов ТС могут использовать и иные источники информации.

Уполномоченные органы обеспечивают сбор статистических данных о взаимной торговле с государствами — членами ТС посредством установленных форм документов, например статистической декларации и иных форм отчета и учета.

Анализ итогов взаимной торговли государств-членов ТС и ЕЭП ЕврАзЭС свидетельствует о выраженной тенденции роста стоимостных объемов взаимной торговли государств — членов ТС, однако вклады государств — членов ТС в объем взаимной торговли существенно разнятся.

Отметим, что по сравнению с соответствующим периодом 2011 г. пропорции развития взаимной торговли несколько изменились. Изначально достаточно высока была доля Российской Федерации и Республики Беларусь, а по понятным всем причинам с 2013 г. начала возрастать доля Республики Беларусь при сокращении доли Российской Федерации и иных государств — членов ТС.

По данным таможенной статистики, наибольший удельный вес в объеме торговли товарами, происходящими из третьих стран, занимают товары, произведенные в Китае (31% общего объема взаимной торговли такими товарами). По сравнению с 2012 г. доля товаров, произведенных в Китае, сократилась в экспорте Республики Казахстан с 8,5 до 7,6%, а вот в экспорте Российской Федерации увеличилась с 1,2 до 1,9%. Изменения в экспорте других стран — членов ТС незначительны, в среднем представляют собой увеличение с 0,5% до 0,7% [5].

В современных условиях создание Таможенного союза рассматривается как этап в развитии региональной экономической интеграции. Создание таможенных союзов все чаще увязывается с углублением сотрудничества в других сферах как внутренней, так и внешнеэкономической политики стран-участников. Это и налоговая, и инвестиционная, и валютная политика, а также политика в области конкуренции и др. [6, с. 17].

Те особенности, которые разрабатывались еще на стадии создания Таможенного союза, прошли так называемую апробацию, что было сделано для последующего облегчения согласования механизмов взаимодействия при переходе стран на более высокую ступень интеграции.

Таким образом, Таможенный союз Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации, расширившийся за счет Армении (с 2014 г.) и Киргизии (с 2015 г.), играет важную роль для становления более прогрессивных объединений интеграционного типа на едином евразийском экономическом пространстве.

Для развития интеграции в пределах ЕЭП целесообразно ориентироваться на международный опыт. Наиболее значимым объединением на международной арене является ЕС (до 1992 г. – Европейское экономическое сообщество, или ЕЭС), в рамках которого именно на базе Таможенного союза были последовательно созданы единый внутренний рынок, а затем экономический и валютный союз.

В п. 1 ст. 23 (ранее ст. 9) Договора о функционировании Европейского Союза (Рим, 25 марта 1957 г., с посл. изм.) провозглашено, что «основой Сообщества является Таможенный союз, который охватывает всю торговлю товарами и предусматривает запрещение импортных и экспортных таможенных пошлин и любых равнозначных сборов в торговых отношениях между государствами-членами, а также установление общего таможенного тарифа в их отношениях с третьими странами».

В Договоре об учреждении Евразийского экономического сообщества от 10 ноября 2000 г. (ред. от 06.10.2007, с изм. от 10.10.2014) [7] прописано, что «Республика Беларусь, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Российская Федерация и Республика Таджикистан при создании ЕврАзЭС в полной мере выражали готовность выполнять обязательства, принятые ими в соответствии с Соглашением о Таможенном союзе между Российской Федерацией и Республикой Беларусь от 6 января 1995 г., Соглашением о Таможенном союзе от 20 января 1995 г., Договором об углублении интеграции в экономической и гуманитарной областях от 29 марта 1996 г. и Договором о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве от 26 февраля 1999 г. То есть явно прослеживается указание на то, что основой для формирования ЕврАзЭС является именно Таможенный союз.

На ЕЭП ЕврАзЭС в настоящее время вопросы, касающиеся таможенно-тарифного регулирования, правил определения страны происхождения товара, нетарифного регулирования, таможенной статистики внешней и взаимной торговли товарами, тарифных квот, лицензирования в сфере внешней торговли, технического регулирования, ветеринарно-санитарных мер и т.д., регламентируются международными договорами. К таким международным договорам, в частности, следует отнести также Соглашение о едином порядке экспортного контроля государств — членов Евразийского экономического сообщества от 28 октября 2003 г. [8],

Протокол о механизме применения специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер в торговле государствами — участниками Таможенного союза от 17 февраля 2000 г. (Протокол от 28.10.2003 «О внесении изменений и дополнений в Протокол о механизме применения специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер в торговле государствами — участниками Таможенного союза от 17 февраля 2000 г.» с изм. от 10.10.2014) [9], Соглашение об основах гармонизации технических регламентов государств — членов Евразийского экономического сообщества от 24 марта 2005 г. (Протокол от 12.12.2008 «О внесении изменения в Соглашение об основах гармонизации технических регламентов государств — членов Евразийского экономического сообщества от 24 марта 2005 года» с изм. от 10.10.2014) [9], Соглашение о создании информационной системы Евразийского экономического сообщества в области технического регулирования, санитарных и фитосанитарных мер от 12 декабря 2008 г. (с изм. от 10.10.2014) [9]. Помимо общих для ЕврАзЭС и Таможенного союза международных договоров государствами — участниками Таможенного союза создана значительная международно-правовая база, в которую входит более 70 международных договоров, регламентирующих различные сферы межгосударственного сотрудничества [3].

Говоря о Таможенном союзе ЕС, следует напомнить, что именно он стал отправной точкой для дальнейшего развития ЕС, в немалой степени поспособствовал его привлекательности для других стран. К настоящему времени ЕС достиг высшей стадии региональной экономической интеграции — экономического и валютного союза. Но, несмотря на их появление, Таможенный союз существует и поныне, выполняя возложенные на него функции по повышению международной конкурентоспособности.

Положительный опыт функционирования Таможенного союза в ЕС заслуживает внимательного изучения, даже учитывая то, что не весь европейский опыт мы сможем использовать на евразийском пространстве. Однако факторы, способствующие повышению эффективности Таможенного союза, а также проблемы, связанные с его деятельностью, все же следует принимать во внимание.

Возможность ориентироваться на опыт ЕС обоснована тем, что у ТС ЕС и ТС ЕврАзЭС есть много общего. Международно-правовая модель Таможенного союза во многом основана на модели Европейского Союза. Аналогично, как и в ЕС, на наднациональный уровень (Евразийской экономической комиссии) передан широкий спектр полномочий в различных сферах. Можно спрогнозировать, что с учетом тенденций развития Таможенного союза будут расширяться и углубляться наднациональные полномочия Евразийской экономической комиссии.

В отдельных элементах международно-правовой модели Таможенного союза России, Беларуси и

Казахстана за основу была взята институциональная система Европейского Союза. Однако необходимо помнить, что Таможенный союз формировался и функционировал изначально в качественно иной политико-правовой реальности, сформировавшейся на постсоветском пространстве. Так, в отличие от Европейского Союза Таможенный союз Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Казахстан образовался в условиях достаточно жесткой дезинтеграции государств, их разобщенности, так как СНГ недалеко продвинулся по пути реальной и качественной интеграции, что было обусловлено главным образом субъективными политическими факторами и, как следствие, несовершенной и недостаточно проработанной международно-правовой базой. Нельзя также не отметить и то, что в настоящее время эффективность ТС и его потенциал как межгосударственного интеграционного объединения зависят от его дальнейшего продвижения, а именно от возможности работать в новых форматах, в том числе в формате Евразийского Союза. Но для этого необходимо продолжать расширять состав государств-участников, и в первую очередь это должны быть государства — члены ЕврАзЭС, поскольку именно данное межгосударственное объединение наиболее продвинулось по пути интеграции на постсоветском пространстве. Кроме того, все государства — участники ТС состоят в ЕврАзЭС, а одним из первых шагов расширения состава государств — участников ТС является введение института государства-наблюдателя либо ассоциированного членства (например, таковыми были Украина, Молдавия и уже присоединившаяся к ТС Армения).

Важно отметить, что ЕЭП должно базироваться на согласованных действиях в ключевых институциональных областях — в макроэкономике, в обеспечении правил конкуренции, в сфере технических регламентов и сельскохозяйственных субсидий, транспорта, тарифов естественных монополий и далее — на единой визовой и миграционной политике, что впоследствии позволит полностью снять пограничный контроль на внутренних границах. Для граждан стран — участников ТС устранение в перспективе миграционных, пограничных и иных барьеров будет означать возможность без всяких ограничений выбирать, где жить, получать образование, трудиться.

В настоящее время вполне реально создание механизмов согласования экономической политики стран-участников и обеспечение трансграничного свободного движения услуг, капиталов и трудовых ресурсов, унифицированного законодательства.

Создание Евразийского экономического союза отвечает интересам всего народа стран-участников, поскольку мы много десятилетий жили одной семьей и народная демократия, основанная на общих свершениях и испытаниях, никогда не знала границ. И цель Евразийского экономического союза

всем народам близка и понятна — обеспечение условий для успешного социально-экономического развития государств-членов на основе интеграции научно-технических, производственных, трудовых и финансовых ресурсов. Его дальнейшее развитие расширит возможности общего рынка, придаст экономике большую стабильность и будет способствовать устойчивому экономическому росту в интересах повышения благосостояния граждан. Евразийский экономический союз должен обрести общую стратегию развития и инструменты ее реализации посредством проведения единой торговой, промышленной, структурной и технической политики. Для этого наднациональные институты будут наделены необходимыми ресурсами.

Однако наряду с плюсами Единое экономическое пространство имеет ряд минусов для каждой из стран-участников:

- невозможность защитить внутренний рынок от экспорта товаров стран-участников;
- усиление влияния других стран на экономику стран-участников;
- различные подходы к управлению энергоемкими предприятиями, требующие дополнительных соглашений;
- увеличение безработицы в отдельных слоях населения.

Несмотря на вышеуказанные минусы, существуют более оптимистичные прогнозы. Так, председатель правления Евразийского банка развития (ЕАБР) Игорь Валентинович Финогенов высказал свою точку зрения по данному вопросу следующим образом: «Странами — участницами ЕЭП уже введен в действие ряд соглашений в области координации макроэкономической и финансовой политики, трудовой миграции, энергетики и технического регулирования. И хотя для их реализации потребуются много взаимных усилий и времени, уже сегодня имеется ряд признаков того, что развитие ЕЭП ведет к улучшению бизнес-среды и способствует росту экономик» [10].

Таким образом, И.В. Финогенов в первую очередь уделяет внимание долгосрочным эффектам от создания ЕЭП для его участников.

Благодаря углублению интеграции внутри ЕЭП к 2030 г. совокупный годовой ВВП стран-участников будет примерно на 2,5% больше, чем их совокупный ВВП в условиях отсутствия интеграции, чему способствует:

- рост накопления основного капитала;
- увеличение количества взаимных инвестиций;
- повышение конкурентоспособности экономик (за счет снижения в ВВП доли первичных ресурсов);
- рост торгового оборота как внутри ЕЭП, так и с партнерами за его пределами.

И.В. Финогенов отмечает, что наиболее важным этапом интеграции в рамках ЕЭП должно стать принятие единой миграционной политики. По мнению главы ЕАБР, работа в данном направлении – ключевой вопрос для экономик стран региона, поскольку в настоящее время трудовые мигранты производят до 6% российского валового продукта [11].

Дальнейшее продвижение региональной интеграции, на наш взгляд, должно все же пойти в направлении создания зоны свободной торговли между ЕЭП и ЕС, что могло бы принести всем ее участникам выгоды от снятия барьеров (включая санкции-антисанкции) в торговле товарами и услугами, а также в области движения труда, капитала и охраны интеллектуальной собственности, не исключая при этом перспективы создания единой валюты.

По мнению сторонников валютного союза, введение единой валюты на территории государств-участников позволило бы существенно повысить эффективность интеграционных процессов. Среди прочего, введение единой валюты позволило бы сократить транзакционные издержки, ослабить валютные риски, способствовало бы росту взаимной торговли, стимулировало бы общий рынок инвестиций, облегчило бы условия для миграции рабочей силы.

Однако следует отметить существенные различия в подходах к введению единой валюты. Россия, безусловно, заинтересована в расширении зоны российского рубля и в качестве единой валюты намерена предложить не новую денежную единицу, эмиссию которой должен регулировать наднациональный орган, а российский рубль с единым эмиссионным центром – Центробанком РФ. Возможен и второй вариант – это введение «алтына», происхождение которого корнями уходит в Золотую Орду, или «евраз», чтобы было похоже на евро.

Несмотря на все положительные моменты введения единой валюты в ЕЭП и все инициативы, направленные в этом направлении, скорее всего, этот процесс затянется на долгие годы, поскольку более актуально в настоящее время, на наш взгляд, заниматься вопросами согласования единого рынка капитала и общей валютной политики.

В заключение хотелось бы отметить, что эффективное развитие ЕврАзЭС и создание Таможенного союза будут способствовать экономическому росту, а значит, и планомерному решению социально-гуманитарных проблем, что в конечном итоге приведет к обеспечению достойного жизненного уровня населения наших стран.

Список литературы

1. *Аязбеков К.* Три в одном. Таможенный союз демонстрирует эффективность и актуальность // URL: <http://www.centrasia.ru/newsA.php?st=1354602480> (дата обращения: 12.07.2016).
2. *Каширкина А.А.* Международно-правовые модели Европейского союза и Таможенного союза: сравнительный анализ: Монография / Отв. ред. А.Я. Капустин. М.:ИЗиСП, КОНТРАКТ, 2012.
3. *Прокопович Г.А.* Построение полноценной правовой базы совместной деятельности в рамках ЕврАзЭС // Политика. Власть. Право: Материалы II Междунар. науч.-теорет. конф. «Мальцевские чтения» (Москва, 24 апреля 2015 г.) / Под ред. С.А. Комарова. М.: Изд-во Юрид. ин-та, 2015.
4. *Единое экономическое пространство* [сайт]. // URL: <https://news.yandex.ru/yandsearch?text= еэп официальный сайт&rt> (дата обращения: 12.07.2016).
5. *Федеральная таможенная служба* [сайт]. // URL: http://www.customs.ru/index.php?option=com_ (дата обращения: 12.07.2016).
6. *Прокопович Г.А.* Построение полноценной правовой базы совместной деятельности в рамках ЕврАзЭС // Теория государства и права. 2016. № 1.
7. *Бюллетень Суда Евразийского экономического сообщества.* Спец. вып. 2012—2014 (извлечение).
8. *Бюллетень международных договоров.* 2008. № 7.
9. *Официальный интернет-портал правовой информации* // URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения 12.07.2016).
10. *Раджабова З.К.* Перспективы развития и проблемы экономических взаимоотношений и валютной политики стран в рамках ЕАЭС, ЕЭП // Раджабова З.О. Современные проблемы науки и образования. 2015. Вып. № 1-1.



УДК 368.1

The legal entity of the insurance contract, the risk of liability. The legal nature and place in the system of insurance liabilities

Правовая сущность договора страхования риска возникновения
имущественной ответственности.

Юридическая природа и место в системе страховых обязательств

Nodari Darchoevich Eriashvili,
candidate of jurisprudence, doctor of economics,
candidate of history winner of the Russian
Government Prize in Science
and Technology, Professor
E-mail: professor60@mail.ru

Нодари Дарчоевич Эриашвили,
кандидат юридических наук,
доктор экономических наук,
кандидат исторических наук,
лауреат премии Правительства РФ
в области науки и техники, профессор
E-mail: professor60@mail.ru

Roman Sergeevich Rodin,
research associate
Scientific research institute education and science
E-mail: romav19@gmail.com

Роман Сергеевич Родин,
научный сотрудник
НИИ образования и науки
E-mail: romav19@gmail.com

Annotation. In the article, the authors explore design and legal essence of the insurance contract, the risk of liability for breach of contract. In doing so, the authors note that the key identifies your sign that determines its legal nature and place in the system of insurance liabilities is that based on the perfect civil transaction relative legal relationships arising between the insured and the beneficiary, as parties to the type of insurance.

Keywords: insurance, the insurance contract the risk of liability, the insured, beneficiary, the system of insurance liabilities

Аннотация. В статье авторы исследуют конструкцию и правовую сущность договора страхования риска возникновения имущественной ответственности за нарушение договора. При этом авторы отмечают, что основным классифицирующим признаком, определяющим его юридическую природу и место в системе страховых обязательств, является наличие основанного на совершенной гражданско-правовой сделке относительного правоотношения, возникающего между страхователем и выгодоприобретателем, выступающими в качестве участников соответствующего вида страхования.

Ключевые слова: страхование, договор страхования риска возникновения имущественной ответственности, страхователь, выгодоприобретатель, система страховых обязательств

Прежде всего, необходимо отметить, что важнейшим для страхования законодательным актом является Закон РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации» от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 (с изм. и доп. от 23.07.2013 г. № 234-ФЗ) (далее — Закон об организации страхового дела), который регулирует отношения между лицами, занимающимися различными видами деятельности в сфере страхового дела или участвующими в них, отношения по осуществлению государственного надзора за деятельностью субъектов

страхового дела, а также иные отношения, связанные с организацией страхового дела.

Как отмечают многие ученые, в настоящее время существует две юридические классификации страховых обязательств: одна предусмотрена ГК РФ, другая — Законом об организации страхового дела¹. При этом для последней характерно использование в качестве основного классификационного признака объекта страхования, что вполне объяснимо в свете того, что предметом правового регулирования положений Закона об организации стра-

хового дела является, прежде всего, экономическое содержание отношений страхования.

Частью 2 ст. 929 ГК РФ определяются имущественные интересы, которые могут быть застрахованы по договору имущественного страхования. К ним относятся:

- 1) риск утраты (гибели), недостачи или повреждения определенного имущества (ст. 930);
- 2) риск ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, а в случаях, предусмотренных законом, также ответственности по договорам — риск гражданской ответственности (ст. 931 и 932);
- 3) риск убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения своих обязательств контрагентами предпринимателя или изменения условий этой деятельности по независящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых доходов, — предпринимательский риск (ст. 933).

Необходимо отметить, что страховой риск является одним из наиболее исследованных понятий в юридической науке. И.Э. Шинкаренко выделяет десять критериев, которым должен соответствовать риск, принимаемый на страхование (случайный характер; финансовое (денежное) выражение последствий риска; наступление страхового случая, выраженное в реализации риска, не должно находиться в причинно-следственной связи с действиями страхователя или иного заинтересованного лица, имеющего страховой интерес; риск не должен быть спекулятивным; страховая защита от рисков должна проводиться в общественных интересах и др.)².

Общим для договоров страхования ответственности независимо от оснований ее возникновения является правило о том, что страховое возмещение по таким договорам выплачивается в пределах страховой суммы, определенной при заключении договора страхования, даже в случае, когда реальные убытки, возникающие у кредитора страхователя, превышают размер страховой суммы.

Для классификации обязательств по страхованию гражданской ответственности принципиальное значение имеет выяснение обстоятельства о том, связаны ли страхователи и лица, перед которыми они могут понести ответственность, гражданско-правовым договором или нет.

Именно указанный признак, как отмечает Ю.Б. Фогельсон, выступает в качестве основания разграничения ответственности за причинение вреда (деликтной ответственности) и договорной ответственности. По мнению названного ученого, «ответственность следует считать ответственностью за нарушение договора, если она является последствием неисполнения или ненадлежащего ис-

полнения обязательства, вытекающего из договора, и следует считать ответственностью за причинение вреда, если она образовалась как обязательство вследствие причинения вреда»³.

Согласно ч. 1 ст. 932 ГК РФ страхование риска ответственности за нарушение договора допускается в случаях, предусмотренных законом.

Одним из требований, предъявляемых гражданским законодательством Российской Федерации к договору страхования риска ответственности за нарушение договора, является условие о принятии на страхование риска ответственности самого страхователя. Договор страхования, не соответствующий данному требованию, ничтожен.

И напротив, по договору страхования риска ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, допускается страхование как риска ответственности самого страхователя, так и иного лица, на которое такая ответственность может быть возложена (ст. 931 ГК РФ).

Таким образом, в отличие от договора страхования ответственности за причинение вреда, где страхователь может застраховать ответственность и третьего лица, при страховании ответственности, возникающей из договора, всегда должна быть застрахована именно ответственность страхователя.

Согласно положениям ч. 3 ст. 932 ГК РФ риск ответственности за нарушение договора считается застрахованным в пользу стороны, перед которой по условиям этого договора страхователь должен нести соответствующую ответственность, даже если договор страхования заключен в пользу другого лица либо в нем не сказано, в чью пользу он заключен.

Из приведенного следует, что:

- выгодоприобретателем при страховании ответственности по договору всегда выступает лицо, которому причинен вред;
- его замена невозможна, поскольку лицо, являющееся выгодоприобретателем по рассматриваемому договору, определено императивными нормами закона.

Рассматриваемый элемент конструкции договора страхования ответственности по договору позволяет классифицировать его в качестве договора в пользу третьего лица (ст. 430 ГК РФ) и сделать вывод о направленности рассматриваемого обязательства на обеспечение защиты различных категорий третьих лиц, которые не являются сторонами договора страхования, но чьи интересы им затрагиваются.

В.В. Тимофеева отмечает, что, принимая на себя обязанность отвечать за вред, причиненный страхователем, страховщик не подменяет причинителя вреда, а лишь выполняет свои обязанности по договору страхования ответственности⁴. В связи с этим не все правила главы 59 ГК РФ, регулирующие во-

просы возмещения вреда, следует переносить на страховую организацию.

Наглядным подтверждением сказанному является требование ст. 1072 ГК РФ, в соответствии с которым лицо, застраховавшее свою ответственность в пользу потерпевшего, в случае, когда страховое возмещение недостаточно для того, чтобы полностью возместить причиненный вред, компенсирует разницу между страховым возмещением и фактическим размером ущерба.

Конструкция договора страхования ответственности за нарушение договора исключает возможность применения в отношениях между сторонами возникающего в результате его заключения обязательства института суброгации, опосредующего переход к страховщику, выплатившему страховое возмещение, в пределах выплаченной суммы права требования, которое страхователь (выгодоприобретатель) имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные в результате страхования (ст. 965 ГК РФ).

Включение такого условия в договор, как считает С.П. Гришаев, делает его в целом притворной сделкой, поскольку «основным правовым последствием заключения договора страхования должна являться защита интересов страхователя, но в данном случае защита интереса не обеспечивается, так как вместо одной обязанности у страхователя появляется другая, такая же по объему, но перед другим кредитором»⁵.

Можно предположить, что причины, обуславливающие указанное обстоятельство, коренятся в одном из оснований прекращения обязательства — совпадении должника и кредитора в одном лице. Страхователь в договоре страхования своей гражданской ответственности за нарушение условий договора, как правило, сам ответствен за вред, причиненный своему контрагенту. И возможность перехода к страховщику права требования (кредитора) к лицу, ответственному за наступление страхового случая, перед которым он и несет (в качестве должника) обязательство по обеспечению страхового возмещения, действительно приводила бы к допущению признания обязательства, возникающего в силу договора страхования, прекращенным при наступлении страхового случая.

Принципиальное значение для характеристики договора страхования ответственности по договору имеет его классификация по основанию, обозначающему момент его заключения.

Следует отметить, что в гражданском законодательстве Российской Федерации действует презумпция консенсуального характера гражданско-правового договора.

Так, в соответствии с требованиями ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях

форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной.

По общему правилу момент заключения договора определяется моментом получения лицом, направившим оферту, ее акцепта. При этом если в соответствии с законом для заключения договора необходима также передача имущества, договор считается заключенным с момента передачи соответствующего имущества.

Специальное правило о вступлении договора страхования в силу предусмотрено ст. 957 ГК РФ, согласно требованиям которой договор страхования, если в нем не предусмотрено иное, вступает в силу в момент уплаты страховой премии или первого ее взноса.

Таким образом, участниками правоотношений страхования ответственности по договору может быть определено, что срок страхования исчисляется с момента выдачи страховщиком страхового полиса или иного документа, подписанного обеими сторонами.

Однако, как подтверждается изученной практикой страхования, осуществляемого различными страховыми организациями на рынке страхования ответственности по договору, как, впрочем, и в сегментах автострахования, страхования жилых помещений, жизни и здоровья граждан, в большинстве из разработанных страховщиками правил страхования, путем присоединения к которым и заключается сегодня договор страхования, предусматривается, что он вступает в силу с начала дня, следующего за днем поступления страховой премии (первого страхового взноса) на расчетный счет или в кассу страховщика. В случае непоступления страховой премии (первого страхового взноса) в предусмотренный договор страхования срок, он считается не вступившим в силу.

При этом момент поступления (зачисления) денежных средств на расчетный счет страховой компании определяется в соответствии с установленными законодательством Российской Федерации правилами ведения банковских операций.

Исследование конструкции и правовой сущности договора страхования риска возникновения имущественной ответственности за нарушение договора позволило установить, что основным классифицирующим признаком, определяющим его юридическую природу и место в системе страховых обязательств, является наличие основанного на совершенной гражданско-правовой сделке относительного правоотношения, возникающего между страхователем и выгодоприобретателем, выступа-

ющими в качестве участников соответствующего вида страхования.

Обязательным условием осуществления указанного страхования является то, что страхователем в заключаемом договоре страхования является лицо, являющееся стороной по основному договору, неисполнение или ненадлежащее исполнение которой своих обязанностей может повлечь привлечение ее к ответственности в качестве должника.

Применение к правоотношениям, возникающим на основании договора страхования ответственности за нарушение договора, правил о суброгации (переходе к страховщику прав страхователя на возмещение ущерба), представляется неправомерным в связи с тем, что лицо, ответственное за причиненные убытки, совпадает с фигурой страхователя, риск наступления ответственности которого принимается на страхование в соответствии с названным договором.

Поскольку предписание о переходе прав требования в страховых обязательствах сформулировано в гражданском законодательстве Российской Федерации в виде диспозитивной нормы, допускающей в случае, если иное не предусмотрено договором имущественного страхования, суброгацию, пола-

гаем, что ст. 965 ГК РФ, посвященная рассматриваемому правовому институту, нуждается в уточнении.

В частности, во избежание возникновения споров в правоприменительной практике о возможности суброгации в договоре страхования ответственности по договору предлагается указанную статью ГК РФ дополнить новой ч. 5 в следующем изложении: «В отношениях, регулируемых договором страхования ответственности по договору, переход к страховщику, выплатившему страховое возмещение, прав требования к лицу, ответственному за убытки, не допускается».

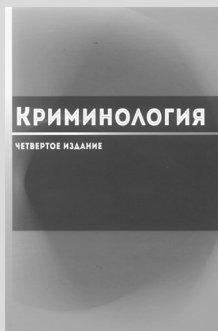
⁴Гражданское право. Обязательственное право: Учебник: В 4 т. / В.В. Витрянский, В.С. Ем, И.А. Зенин и др.; Под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2008. Т. 4. С. 373.

⁵Шинкаренко И.Э. Страхование ответственности: Справочник. Финансы и Статистика. М., 1999. С. 79.

⁶Фогельсон Ю.Б. Комментарий к страховому законодательству. М.: Юристъ, 2002. С. 129.

⁷Тимофеев В.В. Проблемы исполнения обязательств по страхованию: Дис. ... канд. юрид. наук. Ульяновск, 1996. С. 100.

⁸Гришаев С.П. Страхование: Учеб.-практ. пособие // СПС «Гарант». 2009.



Криминология: Учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / А.В. Симоненко и др.; под ред. А.В. Симоненко, С.А. Солодовникова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2016. 311 с.

Рассматриваются преступность как социально-правовое явление, причины и условия ее возникновения, особенности личности преступника, а также механизмы совершения конкретных преступлений.

Наряду с общими вопросами, касающимися преступности в целом, подробно изложены криминологические особенности и меры предупреждения корыстной, насильственной, организованной, рецидивной, профессиональной, неосторожной преступности, преступности в сфере экономической деятельности, преступности несовершеннолетних и женщин.

Пособие в значительной степени может облегчить процесс усвоения основополагающих знаний по дисциплине. В предельно сжатые сроки студенты могут проверить свои знания по наиболее важным учебным вопросам благодаря тесту, представленному в конце пособия, и, воспользовавшись словарем криминологических терминов и понятий, расширить свой собственный криминологический тезаурус.

УДК 34

To the question of Serbian succession law genesis

К вопросу о генезисе наследственного права Сербии

Andrey Yurievich Dudkin,
applicant of the civil
and labour law, civil process, Moscow University
The Ministry of Internal Affairs of Russia
named V.j. Kikotà
E-mail: andrei_dudkin82@mail.ru)

Андрей Юрьевич Дудкин,
соискатель кафедры гражданского
и трудового права, гражданского процесса
Московского университета
МВД России им. В.Я.Кикотя
E-mail: andrei_dudkin82@mail.ru)

Annotation. The article discusses about the genesis of the law of succession of Serbia.

Keywords: succession law, inheritance, the code of Justinian, Stepfan Dushan's Collection of laws, customary law

Аннотация. В статье рассматривается вопрос о генезисе наследственного права Сербии.

Ключевые слова: наследственное право, наследование, кодекс Юстиниана, Законник Стефана Душана, обычное право

В период с IV в., когда началось заселение западной части Балканского полуострова древними славянскими племенами, в том числе сербскими, и вплоть до VIII—IX вв., когда возникли первичные протогосударственные образования на территории современной Сербии, родовой характер образа жизни сербов формировал совокупность имущества, которым владела семья, а не отдельный человек лично, в результате чего в связи со смертью человека имущество не меняло своего владельца — им оставалась семья, хотя и в несколько измененном составе. К.Е. Ливанцев [1], исследуя историю средневекового государства и права, подтверждает тот факт, что вследствие гористого рельефа местности занимавшиеся сельским трудом и объединявшиеся в целях выживания общины, именуемые жупами, на протяжении длительного времени фактически возобновляли от поколения к поколению родовые пережитки. В результате формирования отношений, базирующихся на владении разным объемом материальных ценностей и их обороте, происходило медленнее, чем у соседних народов, например хорватов.

Большое влияние на средневековое законодательство Сербии оказало византийское законодательство, поскольку именно Византия в тот период доминировала в политической и духовной жизни Южной Европы, хотя время от времени и теряла свои земли вследствие нападения сербов и болгар. Тем не менее Стефан Душан посчитал необходимым получить подтверждение своего статуса первого лица государства как от Рима, так и от Византии. Правовая система средневековой Сербии длительное время опиралась на Кодекс Юстиниана

[2; 3]. О.А.Омельченко полагает, что сербское законодательство ориентировалось на византийское церковное право «Номоканона» и «Синтагмы» [4]. Кроме того, заметную роль в социуме южных славян играли города-республики, такие как Рагуза (современный Дубровник), в связи с чем прослеживается влияние городского права Восточной Адриатики на сербское законодательство [5; 6]. Исследуя генезис сербского наследственного права, следует упомянуть также Винодольский статут округа Далмации [6], «представлявший своего рода сплав славянского и итальянского права» [4]. Вместе с тем практически повсеместное распространение в Сербии, в особенности сельской (меропские села), сохранило обычное право.

В первой половине XIV в. при Стефане Душане средневековая Сербия достигла наибольшего расцвета своей государственности. К этому периоду относится Законник Стефана Душана, который рассматривается как первый наиболее значимый памятник средневекового славянского права, основной текст которого (первая часть) содержал 135 статей, из которых только две имеют прямое, непосредственное отношение к наследованию.

В древней и средневековой Сербии вопрос перехода имущества в связи со смертью человека, ранее им владевшего, был менее актуален, нежели вопрос сохранения материального имущества в принципе, поскольку вследствие природных катаклизмов и частых междоусобиц материальные объекты постоянно находились под угрозой уничтожения. В связи с этим Законник Стефана Душана [6] содержит положения, которые можно рассматривать как первый этап в формировании наследуемой массы.

Например, ст. 56 «О приселице» устанавливает, что если некий «властелин на приселице сделает кому в сердцах какое зло, опустошив землю, и дома сожжет, (или иное) какое либо зло учинит, у такового да отыметься эта держава, а другая не дастся»; аналогично ст. 75 «О потраве» и 99 «О поджигателе дома» устанавливают ответственность за умышленное или неумышленное нанесение материального вреда: «Если кто потравит жито или виноградник или луг неумышленно, да заплатит за такую потраву, что назначат присяжные, которые оценят. Если же умышленно потравит, да платит за потраву (и) 6 волов», «Кто окажется поджегшим дом или гумно или солону или село из злобы на кого ни будь, да сожгут его огнем; если же не отыщется, то село обязано выдать поджигателя. Если же село его не выдаст, да платит оно все то, что обязан был заплатить и претерпеть поджигатель». В последней фразе содержится указание на коллективную ответственность, поскольку, как было упомянуто выше, в сербском средневековом социуме сохранялся принцип обычного права, свойственный родовой общине.

Что касается непосредственно вопросов наследования, то, как следует из текста Законника Стефана Душана, в средневековой Сербии объектами наследования являлись три категории имущества, которые рассматривались как «наследственная собственность» («баштина»):

- прония (поместье), имеющая статус «баштины», т.е. собственности конкретного лица;
- крепостные люди, которые лично и их дети находятся в вечной собственности у другого человека («которых имеют властели, да суть им в баштину» ст. 42 «О властительских крепостных людях»; «крепостные, которых кто либо имеет, да их имеют в баштину» — ст. 44 «О крепостных»);
- разнообразное личное имущество, включая сельскохозяйственный скот, а также коня, оружие и средства военного обмундирования.

В отношении права наследования ст. 39 «О властительской баштине» Законника Стефана Душана признает право детей и иных потомков умершего, находившихся с ним в близком родстве, получить в собственность наследуемую собственность: «Который властелин не имеет детей или имеет детей, и они умрут, после его смерти баштина пуста, пока не найдется от его рода до третьего племянника, такой да получит его баштину». Однако в отношении наследования пронии налагались ограничения: поместье наследовалось «исключительно с условием, что новый прониар также будет служить сюзерену» [1].

Крепостные люди в наследственной собственности сохранились в сербском социуме вплоть до XV в. Они подлежали наследованию по мужской линии наследников.

Статья 47 «О властелине и о коне» содержит перечень лиц, признаваемых наследниками в отношении наследуемой собственности различного вида. Наследниками, как видно из текста Законника Стефана Душана, признаются не только дети умершего, но и царь: «Когда умрет властелин, добрый конь и оружие да будут переданы царю, а великую бисерную одежду и золотой пояс да возьмет его сын и да не отымет у него царь. Если же (он) не имеет сына, но имеет дочь, да вольна это дочь (иметь) и продать или отдать свободно».

Дополнения Законника Стефана Душана, внесенные позднее Раковецкой рукописью, устанавливают пошлину за ввод во владение имуществом, в том числе, надо полагать, и наследуемым. Статья CXVIII «Закон о вводе во владение» устанавливает: «за ввод во владение да будет так: пошлина за землю приставу 2 перпера, за село 3 перпера, за мельницу 3 перпера, за жупу и за всякое село 3 перпера, за город конь и одежда, за виноградник 3 перпера, за коня 1 перпер, за кобылу 6 динарей, за вола 4 динаря, за овцу динар».

После печально знаменитой битвы на Косовом поле (1389 г.) началось активное завоевание сербских земель Османской империей [7], которое сопровождалось сменой правовой доктрины на территории Сербии, по крайней мере, на официальном, формальном уровне. Султанское законодательство Османской империи, введенное на всей территории Сербии на протяжении 500 лет, вплоть до 1880-х гг. [8] базировалось на мусульманской правовой доктрине, которая предусматривала возможность интерпретации шариата путем его правового осмысления, в результате которого вырабатывались правовые правила, весьма далекие от современных юридических постулатов, однако позволяющие принимать решения в широком диапазоне философских взглядов лица, принимающего решение. Очевидно, что постулаты, аналогичные следующим: «необходимость делает разрешенным запретное», «из двух зол выбирают менее тяжкое», «никто не вправе распоряжаться собственностью другого лица без его разрешения», «обычай имеет значение нормы», оставляли широкое поле для заведомо неправосудных решений [9]. Тем не менее в период позднего феодализма в среде сельского сербского населения большинство правовых вопросов, в том числе и вопросы наследования, регулировались нормами обычного права.

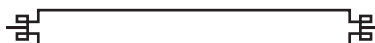
Первое восстание сербов против владычества Османской империи, состоявшееся в начале XIX в., хотя и не было удачным, тем не менее положило начало новому этапу в развитии национального законодательства. В первой половине XIX в. по инициативе князя Милоша (Обреновича) была сделана попытка разработки нового свода гражданских законов на основе кодекса Наполеона, однако результат оказался неутешительным. Спустя десятилетие

тие князем Александром Кара-Георгиевичем была учреждена комиссия по разработке гражданского законодательства Сербии на основе законодательства Австро-Венгерской империи, в состав которой входила значительная территория северной Сербии [10; 11]. Однако работа этой комиссии результативной не была. Следствием стала ситуация, когда в отсутствие национального законодательства на протяжении нескольких десятилетий XIX в. правовые отношения, в том числе и в сфере наследования, регламентировались частными государственными актами и обычным правом.

Как показывает вышеизложенное, наиболее прочным и долговременным механизмом регламентации с точки зрения генезиса наследственного права Сербии является обычное право, которое в силу исторически обусловленных процессов на протяжении длительного периода времени отвечало запросам сербского социума и позволяло находить консенсус между сторонами в условиях отсутствия национального гражданского законодательства и формально насаждаемых правовых доктрин, чуждых сербскому, преимущественно сельскому, обществу.

Список литературы

1. *Ливанцев К.Е.* История средневекового государства и права. СПб.: СПбГУ, 2000.
2. *Геростергиос А.* Юстиниан Великий — император и святой. М.: Изд-во Сретенского монастыря, 2010.
3. *Серов В.В.* Консульства Юстиниана // *Античная древность и Средние века.* 2013. Вып. 41.
4. *Омельченко О.А.* Всеобщая история государства и права: В 2 т. 3-е изд., испр. М.: ТОН-Остожье, 2000. Т. 1, Т. 2.
5. *Мананчикова Н.П.* Некоторые черты общественного сознания средневековых горожан по данным источника XV в.: «Описание Дубровника» Филиппа де Диверсиса // *Общественное сознание на Балканах в Средние века.* Калинин, 1982.
6. *Хрестоматия* памятников феодального государства и права стран Европы: Государство древних франков, англосаксонское государство, Англия, Германия, Испания, Италия, Франция, Албания, Болгария, Венгрия, Польша, Румыния, Чехия, Югославия/ Под ред. акад. В. М. Корецкого. М.: Госюриздат, 1961.
7. *Чиркович С.* История сербов. М.: Весь мир, 2009.
8. *Листая* страницы сербской истории / Е.Ю. Гуськова. М.: Индрик, 2014.
9. *Рассолов М.М.* Курс лекций по теории государства и права. Ч. 2: Теория права. 2011.
10. *История* Югославии. М.: Изд-во Академии наук СССР, 1963. Т. 1.
11. *Никифоров К.В.* Сербия в середине XIX в. Начало деятельности по объединению сербских земель. М.: Ин-т славяноведения и балканистики РАН, 1995.
12. *Щербачева Л.В.* Гражданско-правовая регламентация интеллектуальной собственности в России на современном этапе. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011.



УДК 34

Inheritance by the Civil Code of the RSFSR in 1922

Наследование по Гражданскому кодексу РСФСР 1922 г.

Ksenia Vladimirovna Maksyutina,
Competitor Moscow University
Russian Interior Ministry behalf of VY Kikot
E-mail: izh-408@yandex.ru

Ксения Владимировна Максютинa,
соискатель Московского университета
МВД России им. В.Я. Кикотя
E-mail: izh-408@yandex.ru

Annotation. The article based on the study of the rules of the Civil Code of the RSFSR in 1922 investigated the development of the Soviet inheritance law in the period from 1922 to 1961. The characteristic of the basic institutions of law and adopted it in the development of other normative legal acts of the Soviet.

Keywords: will, law, property, inheritance, pravopre-emstvo, development, Soviet

Аннотация. В статье на основе изучения норм Гражданского кодекса РСФСР 1922 г. исследуются вопросы развития советского наследственного права в период с 1922 по 1961 г. Дается характеристика основных институтов данного закона, а также принятых в его развитие других советских нормативных правовых актов.

Ключевые слова: завещание, закон, имущество, наследование, правопреемство, развитие, советский

Гражданский кодекс РСФСР 1922 г., введенный в действие в январе 1923 г., послужил образцом для подготовки гражданских кодексов других союзных республик. В отличие от декрета от 27.04.1918 «Об отмене наследования», в котором правопреемство трудовой собственности формулировалось как передача имущества умершего «в непосредственное управление и распоряжение», в Кодексе получило закрепление наследование. Допускалось наследование как трудовой, так и нетрудовой собственности.

Вместе с тем устанавливался ряд ограничений. В частности, допускалось наследование по закону и по завещанию «в пределах общей стоимости наследственного имущества не свыше 10 000 золотых рублей за вычетом всех долгов умершего». Если стоимость наследства после вычета всех долгов умершего превышала указанную сумму, то этот излишек переходил в доход государства. При невозможности выделения его в натуре или нецелесообразности такого выделения с хозяйственной точки зрения между государством и наследниками устанавливалось совместное владение общей собственностью или производился выкуп государством соответствующей части имущества.

Относительно большой размер стоимости доли в наследстве являлся существенным стимулом для привлечения мелкой и средней буржуазии к участию в восстановлении народного хозяйства. И в то же время этот предел служил границей допущения частного капитала в развитие экономики страны.

Следующее ограничение выразилось в установлении узкого круга наследников. Согласно ст. 418 ГК РСФСР наследниками по закону и по завещанию могли быть прямые нисходящие умершего (дети, внуки, правнуки), переживший супруг, нетрудоспособные и неимущие лица, фактически находившиеся на полном иждивении умершего не менее одного года до его смерти. При отсутствии указанных наследников имущество умершего признавалось выморочным и поступало в доход государства,

Наследственное правопреемство ограничивалось также и декретом ВЦИК от 11.11.1922 «О наследственных пошлинах», которым устанавливалось, что если отдельный наследник (как по закону, так и по завещанию) получает долю в наследственном имуществе в размере от 6 тыс. до 10 тыс. золотых руб., то он обязан уплатить пошлину в размере 4% ее стоимости. Если же она превышала 10 тыс. руб. (в случаях, предусмотренных примечанием к ст. 416 ГК РСФСР и ст. 17 Положения о государственных сберегательных кассах), то с каждой следующих 10 тыс. руб. пошлина увеличивалась на 4%, однако ее общая сумма не могла превышать 50% стоимости наследства. Если доля наследственного имущества оценивалась на сумму менее 6 тыс. руб. (от 1 тыс. до 6 тыс. руб.) пошлина уплачивалась в незначительных размерах (1—2%), менее 1 тыс. руб. — пошлиной не облагалась.

Чтобы не допустить передачу наследственного имущества по договору дарения, последний призна-

вался недействительным, если заключался на сумму более 10 тыс. золотых рублей.

Указанные ограничения не применялись в отношении:

- (1) прав, вытекающих из договоров концессий, аренды, застройки и других, заключенных между наследодателем и государственными органами. Права контрагента государства переходили к его наследникам без ограничения суммой в 10 тыс. золотых руб.;
- (2) предметов домашней обстановки и обихода. Эти предметы (кроме предметов роскоши) переходили к наследникам, проживавшим совместно с умершим не менее года до его смерти, без зачисления их в предельную сумму 10 тыс. золотых руб.;
- (3) вкладов в государственные сберегательные кассы. Вкладчику сберкассы было предоставлено право учинить завещательную надпись без каких-либо ограничений, т.е. завещать вклад кому угодно, в том числе и лицам, не входящим в круг наследников по закону, и в любом размере (ст. 17 Положения о государственных сберегательных кассах);
- (4) прав, вытекающих из патента. Патент мог быть передан по наследству без его включения в состав наследственного имущества (ст. 30 постановления ЦИК и СНК СССР от 12.09.1924);
- (5) имущественных прав, вытекающих из авторского права (ст. 11 постановления ЦИК и СНК СССР от 30.01.1925 «Об основах авторского права»).

Снимая ограничения в наследственном преемстве в отношении прав, вытекающих из договоров аренды, концессии, застройки и др., законодатель руководствовался интересами государства. Для восстановления народного хозяйства требовалось, чтобы работа предприятий, переданных частным лицам по договору аренды, концессии или застройки, не прекращалась со смертью контрагента государства.

При наследовании по закону к наследованию призывались одновременно все наследники, т.е. дети, внуки, правнуки умершего, переживший супруг, а также нетрудоспособные и неимущие лица, фактически находившиеся на полном иждивении умершего не менее одного года до его смерти. Наследство делилось между ними в равных долях. Если кто-либо из указанных наследников отказывался от принятия наследства, а также в случаях неявки наследников в течение шести месяцев по принятии мер охраны наследственного имущества, причитавшиеся им доли в наследстве признавались выморочным имуществом и поступали в доход государства. Приращение наследственных долей, а также отказ от наследства в пользу другого наследника не допускались.

При наследовании по завещанию имущество умершего не выходило за пределы круга наследников по закону. Руководствуясь интересами укрепления семьи, законодатель предоставил завещателю возможность по своему усмотрению лишь распределить наследственное имущество между наследниками по закону. При его распределении завещатель мог установить неравные доли, передать все имущество (в том числе и предметы домашней обстановки и обихода) одному или нескольким лицам, лишив наследства остальных наследников.

В случае отсутствия завещания, определявшего раздел наследственного имущества, оставшегося вне завещания, имущество распределялось в равных долях между всеми наследниками по закону.

Закон допускал лишь письменную форму завещания. Оно признавалось действительным в том случае, если оно подписано завещателем и представлено в нотариальный орган для внесения в актовую книгу. Если завещатель не мог его подписать в силу неграмотности, болезни или физических недостатков, то по его просьбе завещание подписывалось другим лицом – рукоприкладчиком.

Наследники подразделялись на присутствующих и отсутствующих. Если присутствующий в месте открытия наследства наследник в течение трех месяцев со дня принятия мер охраны не заявлял суду об отказе от наследства, то он считался принявшим наследство. Отсутствующий наследник признавался принявшим наследство в случае, если он в течение шести месяцев со дня принятия мер охраны наследственного имущества заявлял народному суду по месту открытия наследства о своем желании его принять.

Наследственное право других союзных республик отличалось от наследственного права РСФСР незначительно. Например, ГК Грузинской ССР, введенный в действие с 01.09.1923, предусматривал возможность завещать имущество социалистическим организациям. В отличие от ГК РСФСР ГК Грузинской ССР допускал приращение наследственных долей.

Постановлением ЦИК и СНК СССР от 29.01.1926 был отменен предельный размер стоимости наследственного имущества. В результате наследники, проживавшие совместно с умершим, получали имущество, относящееся к обычной домашней обстановке и обиходу (за исключением предметов роскоши), сверх причитавшемся им доли из имущества умершего.

Обстоятельства, послужившие причиной отмены предельного размера, указывались в постановлении ВЦИК и СНК РСФСР от 15.02.1926 «Об отмене максимума наследования и дарения». В преамбуле говорилось, что это производится «для облегчения возможности продолжения существования промышленных и торговых предприятий после

смерти их владельцев, а также в целях создания более благоприятных условий образования и прилива в страну материальных и денежных средств».

Отмена максимума наследования вызвала необходимость в изменении порядка обложения наследства налогом. В РСФСР такие изменения устанавливались постановлениями СНК РСФСР от 20.01.1927, от 28.05.1927, от 19.05.1928 и постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 30.10.1929. Согласно указанным нормативным актам налог по-прежнему исчислялся пропорционально стоимости наследства, с той лишь разницей, что ставки налога с больших наследств значительно повысились. Максимальный размер налога достигал 90% стоимости наследства. Налог исчислялся не со стоимости наследственной доли, а со всей наследственной массы и распределялся между наследниками пропорционально полученной доле. Если стоимость наследственной массы не превышала 1 тыс. руб., то это наследство налогом не облагалось. Следовательно, новый порядок обложения налогом не допускал чрезмерной концентрации частного капитала в одних руках.

Следующее изменение в наследственном праве произошло в связи с введением с 01.03.1926 института усыновления. Усыновленные и их потомство по отношению к усыновителям в личных и имущественных правах и обязанностях приравнивались к родственникам по происхождению. В связи с этим они стали наследовать после усыновителей.

Дальнейшее расширение круга наследников произошло с принятием постановления ВЦИК и СНК РСФСР от 06.04.1928. В их число были включены государственные органы и общественные организации.

В 1928 г. введен институт обязательной доли в наследстве. Согласно постановлению ВЦИК и СНК РСФСР от 28.05.1928 независимо от содержания завещания несовершеннолетние наследники стали получать не менее 3/4 той доли, которая им причиталась бы при наследовании по закону.

Указанные изменения в наследственном праве имели место и в других союзных республиках. Там, где не произошло таких изменений, судебная практика восполнила недостающие нормы. Например, в Украинской ССР судебная практика, руководствуясь ст. 1 ГК УССР 1922 г., признавала частично недействительными завещания, в которых несовершеннолетние наследники лишались наследства.

В дальнейшем изменился порядок охраны наследственного имущества, которой стали заниматься не суды, а нотариальные органы. Они же стали выдавать и свидетельства о праве наследования. ГК РСФСР 01.04.1935 был дополнен ст. 436, в которой указывалось, что вкладчикам, вносящим вклады, как денежные, так и в ценных бумагах, в кредитные учреждения, предоставляется право

указывать лиц, которым вклад должен быть выдан в случае смерти вкладчика. При наличии такого распоряжения вклад не входил в состав наследства. В противном случае на вклад распространялись общие правила о наследовании.

В условиях военного времени возникла необходимость упростить форму завещания военнослужащих. Согласно постановлению СНК СССР от 15.09.1942 «О порядке удостоверения доверенностей и завещаний военнослужащих в военное время» завещания военнослужащих, удостоверенные командованием отдельных воинских частей (полков, эскадрилий, кораблей 1, 2, 3-го рангов, соединений кораблей 4-го ранга, отдельных батальонов, дивизионов, рот, батарей, отрядов и других соответствующих им воинских частей), приравнивались к нотариальным.

Указом Президиума Верховного Совета СССР от 10.04.1942 «О государственной пошлине» изменился размер пошлины за выдачу свидетельства, подтверждающего право наследования.

09.01.1943 был издан Указ Президиума Верховного Совета СССР «Об отмене налога с имущества, переходящих в порядке наследования и дарения, и предоставлении льгот по государственной пошлине наследникам лиц, погибших при защите Родины».

С принятием Указа Президиума Верховного Совета СССР от 08.07.1944 «Об усилении государственной помощи беременным женщинам, многодетным и одиноким матерям, усилении охраны материнства и детства, об установлении почетного знака «Мать-героиня» и учреждении ордена «Материнская слава» и медали «Медаль материнства» только зарегистрированный брак стал порождать права и обязанности супругов. Лица, состоявшие в фактических брачных отношениях до издания этого Указа и не оформившие свои отношения путем регистрации брака, не признавались супругами и не могли наследовать друг другу. В тех случаях, когда фактические брачные отношения, существовавшие до издания этого Указа, не могли быть оформлены вследствие смерти или пропажи без вести на фронте одного из лиц, состоявших в таких отношениях, другой стороне предоставлялась возможность обратиться в суд с заявлением о признании ее супругом умершего или пропавшего без вести лица на основании ранее действовавшего законодательства. Такая возможность предусматривалась Указом Президиума Верховного Совета СССР от 10.11.1944 «О порядке признания фактических брачных отношений в случае смерти или пропажи без вести на фронте одного из супругов».

Следующие изменения в советском наследственном праве появились благодаря принятию Указа Президиума Верховного Совета СССР от 14.03.1945 «О наследовании по закону и по завещанию».

Прежде всего, расширился круг наследников, в число которых были включены родители, братья и сестры умершего.

Впервые устанавливалась очередность призвания к наследованию. Ранее к наследованию по закону призывались все наследники одновременно (дети внуки, правнуки и супруг умершего, а также нетрудоспособные и неимущие лица, фактически находившиеся на полном иждивении умершего не менее одного года до его смерти), и каждый из них получал равную долю в наследственной массе.

К наследникам первой очереди относились дети (в том числе усыновленные), супруг и нетрудоспособные родители умершего, а также другие нетрудоспособные, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти. В случае их отсутствия или непринятия наследства к наследованию по закону призывались наследники второй очереди – трудоспособные родители. Если и эти наследники отсутствовали или они отказались от наследства, то призывались наследники третьей очереди – братья и сестры умершего. Внуки и правнуки призывались к наследованию только в порядке представления.

Расширились права завещателя. При отсутствии наследников по закону наследодатель мог завещать свое имущество любому лицу.

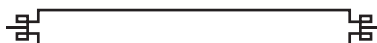
Усилилась охрана интересов нетрудоспособных лиц. Если ранее право на обязательную долю в наследстве имели только несовершеннолетние наследники, то согласно Указу таким правом стали пользо-

ваться все нетрудоспособные наследники. Если до издания Указа размер обязательной доли составлял 3/4 той доли, которая причиталась бы при наследовании по закону, то согласно ст. 2 Указа обязательная доля нетрудоспособных наследников была увеличена до полной доли, т.е. до размера той доли, которая причиталась бы им при наследовании по закону.

Вводился институт приращения наследственной доли. В случае отказа наследника по закону от наследства или непринятия им наследства причитавшаяся ему доля в наследственном имуществе переходила к наследникам той очереди, которая призывалась к наследованию. Ранее эта доля признавалась выморочным имуществом и поступала в доход государства. Наследственное имущество теперь признавалось выморочным лишь в трех случаях:

- (1) если у наследодателя не осталось никого из наследников по закону и он не оставил завещания;
- (2) если все наследники лишены завещанием наследства;
- (3) если все наследники отказались от наследства или не приняли его.

Наследственное право с внесенными в него в 1945 г. изменениями действовало без каких-либо существенных дополнений или изъятий вплоть до принятия в 1961 г. Основ гражданского законодательства СССР и союзных республик. До этого времени советское наследственное право развивалось путем разъяснений Верховного Суда и издания нормативных актов отдельными министерствами.



International journal
OF CIVIL AND
TRADE LAW

IJCTL

16+


www.niion.org
ЭЛЕКТРОННАЯ
БИБЛИОТЕКА



ISBN 9772449253002



9 772449 253002