

**Министерство образования и науки Российской Федерации  
Федеральное государственное бюджетное  
образовательное учреждение высшего образования  
«Московский государственный юридический университет  
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»  
Оренбургский институт (филиал)**

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ  
СОВРЕМЕННОГО ПРАВА**

Материалы научной конференции магистрантов  
(26 февраля 2016 года)

Оренбург  
2016

УДК 340(063)  
ББК 67.0  
А43

А43           Актуальные проблемы современного права: материалы научной конференции магистрантов. – Оренбург: ООО ИПК «Университет», 2016. – 423 с.

В сборник вошли материалы научной конференции магистрантов «Актуальные проблемы современного права», прошедшей в Оренбургском институте (филиале) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) 26 февраля 2016 года. В конференции приняли участие магистранты из Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), Оренбургского государственного аграрного университета и Южно-Уральского государственного университета (г. Челябинск).

Содержащиеся в сборнике материалы представляют интерес для научных работников, преподавателей, аспирантов, магистрантов, а также всех, кто интересуется проблемами современного права.

УДК 340(063)  
ББК 67.0

© Оренбургский институт (филиал) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)», 2016

## Оглавление

<b>Алексеева Т.А.</b> Гендерное равенство в процессе правового регулирования социально-трудовых отношений.....	8
<b>Аношина К.Е.</b> Преимущественные права в корпоративном праве Российской Федерации: понятие, виды и цели существования.....	10
<b>Аршимбаева Д.Б.</b> Проблемы правового положения саморегулируемых организаций.....	14
<b>Атангулова А.М.</b> Вопросы применения закона «О саморегулируемых организациях» к товариществам собственников недвижимости.....	17
<b>Базилев А.А.</b> Актуальные задачи совершенствования нормативно-правовой основы обеспечения безопасности при использовании атомной энергии в Российской Федерации.....	21
<b>Бакаева Р.М.</b> Правовое регулирование приносящей доход деятельности некоммерческих организаций.....	25
<b>Бараниченко В.И.</b> Развитие законодательного регулирования некоммерческих организаций в Российской Федерации.....	29
<b>Батлажан Ю.М.</b> Опыт России и зарубежных стран в защите информации, составляющей коммерческую тайну.....	35
<b>Батутина К.С.</b> Банкротство сельскохозяйственных товаропроизводителей: некоторые проблемные аспекты теории и практики.....	39
<b>Белова С.С.</b> Единый кодекс гражданского судопроизводства – необходимость или результат реформы судебной системы РФ?.....	43
<b>Бикеева Л.И.</b> Проблемы правового регулирования общественного контроля в сфере закупок.....	48
<b>Блюденова А.А.</b> Специфика законодательной инициативы как направление правотворческой деятельности избирательных комиссий субъектов Российской Федерации.....	52
<b>Богатова К.А.</b> К вопросу об объекте оставления в опасности (ст. 125 УК РФ).....	56
<b>Борсуков Н.А.</b> Избирательные новации предвыборной агитации в сети «Интернет».....	61
<b>Брыкина А.Ю.</b> Особенности использования информации в предпринимательской деятельности.....	65
<b>Буланов Я.И.</b> Уголовная ответственность за нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений.....	69
<b>Буркутбаев Т.М.</b> Особенности приобретения крупного пакета акций.....	73
<b>Вершинин А.В.</b> Беженцы, как фактор трансформации общественных отношений.....	77
<b>Габидуллин И.Р.</b> О понятии договора коммерческого представительства.....	78
<b>Гайдукова М.А.</b> Электронный аукцион как способ определения поставщика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения го-	

сударственных и муниципальных нужд: проблемы правового регулирования.....	84
<b>Гайсин Р.Я.</b> О предмете исследования и компетенции эксперта при проведении компьютерных экспертиз в ходе расследования преступлений коррупционного характера .....	90
<b>Гасюк А.В.</b> Понятие и признаки недобросовестной конкуренции.....	95
<b>Гусева А.Н.</b> Ответственность депутатов представительных органов муниципального образования.....	98
<b>Декке Т.В.</b> Правовое регулирование посреднической деятельности.....	101
<b>Демидбаева Ф.Ж.</b> История участия политических партий в выборах Госдумы.....	107
<b>Джумалеев Т.О.</b> Коррупция в органах полиции России и использование опыта Грузии в её преодолении.....	112
<b>Дмитриенко В.В.</b> Проблемы реализации государственных гарантий защиты прав иностранных инвесторов в Российской Федерации.....	115
<b>Ерошенко А.И.</b> Признаки предпринимательской деятельности в сфере перевозок железнодорожным транспортом.....	122
<b>Ефимов Н.И.</b> Предпосылки законодательного закрепления института внутреннего предупреждения нарушений антимонопольного законодательства (антимонопольный комплаенс) в России.....	126
<b>Жайворонок А.Е.</b> Влияние рекламы на потребителя в современном обществе.....	132
<b>Жесткова А.И.</b> Изобретательский уровень как критерий охраноспособности изобретения: проблемы оценки.....	137
<b>Жунтова Е.Д.</b> Градостроительное зонирование земель в системе правовых предпосылок развития территорий в Российской Федерации.....	141
<b>Журунбаев А.А.</b> Крупные сделки в хозяйственных обществах. Некоторые вопросы признания крупной сделки недействительной на примере обществ с ограниченной ответственностью.....	146
<b>Злобина С.А.</b> Некоторые аспекты обеспечения прав граждан на благоприятную окружающую среду.....	150
<b>Иванников Е.А.</b> Возможность присуждения к исполнению обязательства в натуре при нарушении корпоративного договора.....	154
<b>Иванова Е.И.</b> Проблемы реализации производственной функции трудового права в современных условиях.....	158
<b>Идельбаева Г.Х.</b> Международное правовое регулирование охраны труда лиц в возрасте до 18 лет: основные аспекты.....	161
<b>Исаков В.Г.</b> Особенности понятия и правовой природы злоупотребления правами участниками корпоративных правоотношений.....	163
<b>Искалеева Д.Б.</b> Правовые проблемы досрочного прекращения правовой охраны товарного знака.....	168
<b>Казакова В.В.</b> Основы правового статуса казачьих обществ в Российской Федерации.....	175

<b>Казакова В.В., Прохоров А.В.</b> Некоторые особенности правового статуса саморегулируемой организации арбитражных управляющих в Российской Федерации и членства в ней.....	181
<b>Казанцева Е.В.</b> Понятие организации в статье 322.1 УК РФ.....	184
<b>Калимова Э.Р.</b> Особенности квалификации убийства, совершенного в состоянии аффекта.....	188
<b>Каракаева З.С.</b> Медиация в системе способов защиты трудовых прав..	194
<b>Карпенко А.С.</b> Конституционно-правовой статус государственного служащего в Российской Федерации.....	196
<b>Кикимова Р.С.</b> Формы оплаты труда: международный стандарт и российская действительность.....	197
<b>Кирилличева Ю.Д.</b> Руководитель организации: понятие и различие в правовом статусе с руководящим работником.....	201
<b>Киселева В.В.</b> Возникновение и развитие института аренды в России...	204
<b>Киселев Г.С.</b> Понятие инвестиций и инвестиционной деятельности в сфере капитального строительства.....	208
<b>Клименко Е.А.</b> Конституционно-правовой институт отзыва депутата представительного органа местного самоуправления в РФ: правовое регулирование и практика реализации.....	212
<b>Климова А.Н.</b> Признание ликвидации юридического лица недействительной.....	217
<b>Козачкова Д.С.</b> Категория «профессиональная деятельность» в российском законодательстве.....	220
<b>Котровская Д.А.</b> Основное содержание, соотношение и различие мотива и цели в характеристике преступления.....	224
<b>Кравченко А.С.</b> Проблема определения сферы использования инвестиционного договора в Российской Федерации.....	226
<b>Кравченко Е.Н.</b> Понятие социального предпринимательства.....	231
<b>Кринина А.М.</b> Достойный труд: понятие и пути реализации в Российской Федерации.....	234
<b>Купцов А.С.</b> Труд как основа жизнедеятельности человека и общества.....	236
<b>Куркина Д.В.</b> Основные черты коррупции в исправительных колониях.....	239
<b>Кушнеревич О.В.</b> Согласие на совершение сделки как элемент процедуры допуска иностранного инвестора в хозяйственное общество, имеющее стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства.....	243
<b>Лаштабо А.С.</b> Понятие и признаки банды.....	249
<b>Лобанов М.А.</b> К вопросу о противоречии термина «предприятие» в законодательстве о малом и среднем предпринимательстве РФ.....	252
<b>Лясота Ю.Ю.</b> Социально-психологические черты коррупции государственных служащих как отражение наличия пробелов в антикоррупционном законодательстве.....	257

<b>Малкова Ю.А.</b> О правовой природе доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью в Российской Федерации.....	259
<b>Мальшева М.А.</b> Индивидуальный предприниматель как субъект налогообложения в Российской Федерации.....	264
<b>Мальгина Д.С.</b> Депутатский запрос как форма парламентского контроля.....	268
<b>Маргушева Ж.А.</b> О международно-правовом статусе БРИКС.....	271
<b>Мельникова Т.А.</b> Взаимодействие и конкуренция норм материального и процессуального права при применении конфискации имущества в РФ в качестве меры уголовно-правового характера.....	276
<b>Меньшикова Н.А.</b> Понятие и сущность деловой репутации субъектов предпринимательской деятельности.....	279
<b>Мукменева А.И.</b> Проблемы правового регулирования лицензирования объектов общественного питания.....	283
<b>Назин А.А.</b> К вопросу о влиянии государства на деятельность акционерных обществ с участием государства в уставном капитале.....	286
<b>Ниякина И.А.</b> Правовые основы выдвижения и регистрации кандидатов в законодательные (представительные) органы государственной власти в Российской Федерации.....	290
<b>Нуждина-Фендель Е.В.</b> К вопросу об определении объекта преступных нарушений правил охраны труда.....	295
<b>Овсянникова О.Н.</b> Проблемы терминологии договора оказания платных образовательных услуг в правоустанавливающих актах.....	299
<b>Петерс Т.В.</b> Необходимая оборона при применении средств и механизмов для защиты имущества.....	302
<b>Пожидаев А.М.</b> Торги как способ заключения договора.....	306
<b>Поздняков Ю.Л.</b> Актуальные проблемы обращения взыскания на наследственное имущество индивидуального предпринимателя в России.....	309
<b>Полшков М.А.</b> Конституционно-правовые основы ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления перед населением.....	314
<b>Репина А.С.</b> Специфика гражданско-правового режима имущества потребительского кооператива в Российской Федерации.....	319
<b>Рябинина С.А.</b> Некоторые аспекты сущности акта государственной регистрации прав на недвижимость.....	323
<b>Сидоренко Я.Н.</b> Работник государственной корпорации: особенности правового статуса.....	328
<b>Сизова А.В.</b> Понятие и содержание рынка медицинских услуг в законодательстве Российской Федерации.....	331
<b>Силантьева И.Г.</b> Правовые аспекты функционирования органов корпоративного контроля в рамках финансово-хозяйственной деятельности корпораций.....	336
<b>Смирнов А.С.</b> Место администрации Президента Российской Федерации в системе государственных органов.....	339

<b>Староверова В.А.</b> Элементы различных договорных конструкций в структуре смешанного договора.....	344
<b>Старостина О.В.</b> Некоторые особенности участия Российской Федерации и других публично-правовых образований в гражданско-правовых и корпоративных отношениях.....	352
<b>Степанова В.А.</b> Особенности права некоммерческих организаций на осуществление приносящей доход деятельности.....	355
<b>Степкина Т.О.</b> Участие народа России в правотворческом процессе (история становления).....	360
<b>Султангалиев А.Е.</b> Злоупотребление доверием при совершении мошенничества.....	365
<b>Талдыкина Н.С.</b> Роль инструкций П-6 и П-7 в регулировании отношений по поставке нефтепродуктов в Российской Федерации.....	369
<b>Телегин А.А.</b> Особенности проведения допроса подозреваемого по делам о преступлениях коррупционной направленности.....	374
<b>Трофимова Ю.А.</b> Проблемы правового регулирования расчетно-платежных отношений в Российской Федерации.....	376
<b>Тыщенко Ю.В.</b> Отдельные аспекты конституционно-правовой ответственности политических партий в Российской Федерации.....	381
<b>Харина А.В.</b> Проблемные вопросы квалификации посредничества во взяточничестве среди медицинских работников.....	386
<b>Хохлова С.В.</b> Обеспечение конституционного права граждан Российской Федерации на охрану здоровья и медицинскую помощь.....	391
<b>Цыпкина Ю.С.</b> Правонарушение в сфере труда: понятие и разновидности.....	395
<b>Чашкова А.Ю.</b> Трансформация трудовых отношений в России.....	398
<b>Черкасов С.А.</b> Актуальные проблемы правового регулирования микрофинансирования в России.....	400
<b>Чечёткина В.Ю.</b> Дифференциация и дискриминация в трудовой деятельности женщин и лиц с семейными обязанностями.....	406
<b>Чикина К.В.</b> Современные способы вымогательства.....	408
<b>Чистякова В.А.</b> На пути налоговой гармонизации в ЕС: единая консолидированная корпоративная база по налогу на прибыль.....	412
<b>Якупова Э.Ф.</b> Правовая основа создания, эксплуатации, совершенствования государственной информационной системы топливно-энергетического комплекса.....	417

## **ГЕНДЕРНОЕ РАВЕНСТВО В ПРОЦЕССЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОЦИАЛЬНО-ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ**

Алексеева Т.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: зав. кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

Рассматривая вопросы о предпосылках гендерной проблематики, необходимо обращать внимание на факторы, которые влияют на содержание принципа гендерного равенства и гендерной дискриминации. Основное направление исследования, направленно, прежде всего на рассмотрение гендерного равенства в семье и труде, как в общественной практике, так и в международно-правовых и российских гендерных стандартах. При этом следует учитывать особенности проявления гендерного фактора в различных отраслях юриспруденции. Гендерная проблематика начинает свое рассмотрение с теоретических предпосылок, ведь исторически сложилось так, что общие проблемы трудового права и проблемы гендерного равенства в трудовых отношениях актуализировались практически одновременно. И усиленное развитие самой идеи начинается лишь в конце XVIII.

Основное внимание, следует акцентировать на проблеме равенства в социально-трудовой сфере, рассматривая теорию данной проблематики, ее становление и рассмотрение данной проблемы с философской точки зрения. «Примечательно, что практически во всех публикациях, затрагивающих социологические, экономические, культурные и другие аспекты гендерного равенства, существенное место уделено трудовым и социально обеспечительным отношениям»<sup>1</sup>. Следовательно, нужно детально проанализировать феномен гендерного равенства.

Согласно данным, полученных с заседания Комиссии по вопросам улучшения положения женщин в РФ при правительстве РФ от 2004 года<sup>2</sup>, «гендерный бум» для нашего государства начинается с 1993 года по 2003 год. Именно, в данный промежуток времени возрастает количество публикаций по данной теме, которые в большинстве случаев имеют резкую эмоциональную составляющую. По мнению А.М. Лушникова в монографии «Гендерное равенство в семье и труде: заметки юристов», «половой признак, как таковой, должен быть практически полностью исключен даже в качестве ос-

<sup>1</sup> Лушников А.М., Лушникова М.В., Тарусина Н.Н. Гендерное равенство в семье и труде: заметки юристов. М.: Проспект, 2006. С. 123.

<sup>2</sup> Информационный материал по второму вопросу повестки дня заседания Комиссии по вопросам улучшения положения женщин. URL: <http://owl.ru/win/docum/rf/comission/2001-gender.htm> (дата обращения: 16.02.2016).



нования дифференциации».<sup>3</sup> Данное направление говорит о том, что работники должны делиться на «мужчин» и «женщин», только в случае, когда они становятся «лицами с семейными обязанностями». Для женщины – это, прежде всего, выражается через беременность, рождение и кормление ребенка, а для мужчин – воспитание детей, уход за нуждающимися в нем членами семьи. При этом гендерный аспект правового равенства не может быть реализован только через эволюцию прав женщин. В данном случае стоит говорить не о выравнивании прав женщин с мужчинами, а о равноправии женщин и мужчин. Равенство прав может существовать только в двух неразрывных аспектах: 1) формальное равенство прав; 2) равенство в осуществлении этих прав (содержательное равенство). Таким образом, под гендерным равенством следует понимать равный правовой статус женщин и мужчин и равные возможности для его реализации, позволяющие лицам обоего пола свободно развивать свои потенциальные способности, умения и навыки для участия в политическом, экономическом, социальном и культурном процессах.

Единство трудовых прав и обязанностей означает равные права и обязанности всех участников отношений, основанные на трудовом договоре, а, следовательно, равные способы защиты. По мнению И.Б. Карамурзовой: «основные проблемы, касающиеся гендерного равенства, сосредоточены в избирательном нормативно-правовом блоке, трудовом и социально-обеспечительном».<sup>4</sup>

Примечательно, что гендерная дискриминация не приравнивается только к дискриминации женщин, а понимается шире, как дискриминация по признаку пола. При этом следует подчеркнуть, что для понятия «дискриминация» нет единого подхода как в доктрине международного права, так ни в практике отдельных государств.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Лушников А.М., Лушникова М.В., Тарусина Н.Н. Гендерное равенство в семье и труде: заметки юристов. М.: Проспект, 2006. С. 228.

<sup>4</sup> Карамурзова И.Б. Проблемы гендерного равенства в трудовом праве России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 9.

<sup>5</sup> Равенство в сфере труда – веление времени. Доклад генерального директора. Международная конференция труда. Женева. МБТ. 2003. С. 11.

## ПРЕИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА В КОРПОРАТИВНОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ЦЕЛИ СУЩЕСТВОВАНИЯ

Аношина К.Е. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Стройкина Ю.В.

Преимущественные права являются определенным изъятием из основополагающего принципа гражданского законодательства: равенства участников регулируемых ими отношений. В связи с этим их предоставление возможно только в особых, прямо установленных законом случаях. Преимущественные права существуют в рамках различных гражданско-правовых отношений, в данной статье речь пойдет о более узкой группе данных прав, связанных с деятельностью корпоративных юридических лиц. Этимологически словосочетание преимущественные права восходит к слову преимущество. Толковый словарь С.И. Ожегова толкует данное понятие в двух значениях: 1. Выгода, превосходство (в сравнении с кем-чем-нибудь другим) 2. Исключительное право на что-нибудь, привилегия<sup>1</sup>. Данную позицию продолжает и Е.А. Суханов, он говорит о том, что права, именуемые законодателем преимущественными, дают своим обладателям юридическое превосходство над другими субъектами<sup>2</sup>. Профессор В.П. Грибанов одним из первых выделил преимущественные права в особую группу. Он предпринял попытку сформулировать общее определение для преимущественных прав, указав, что «под преимущественными правами в советском гражданском праве понимают такие случаи, когда при всех прочих равных условиях преимущество предоставлено законом определенной группе лиц, обладающих какими-то особыми признаками»<sup>3</sup>.

Л.В. Кузнецова под преимущественным правом покупки в корпоративных правоотношениях понимает принадлежащую участникам (членам) корпорации, а также в случаях, установленных законом, - самому юридическому лицу правовая возможность привилегированного (перед всеми третьими лицами) приобретения имущества (акций, долей в уставном или складочном капитале, паев), отчуждаемого участниками корпоративных правоотношений<sup>4</sup>. Г.П. Галкин рассматривает преимущественные права как самостоятельную группу субъективных гражданских прав, выражающихся в предоставлении управомоченным лицам возможности осуществления их имущественно-

<sup>1</sup> Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. Издательство «Азъ». 1992. С. 204.

<sup>2</sup> Суханов Е.А. Гражданское право: В 4 т. Том 1: Общая часть: Учебник 3-е издание, переработанное и дополненное. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 86.

<sup>3</sup> Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут. 2000. С. 295-296.

<sup>4</sup> Кузнецова Л.В. Преимущественные права в гражданском праве России: Монография. М.: Ось-89. 2007. С. 130.

го интереса в первоочередном порядке, которая гарантирована установленными в законе специальными способами защиты<sup>5</sup>.

В юридической литературе существует множество *оснований для классификации преимущественных прав*, специфичных для корпоративного права, например, по отдельным видам коммерческих корпораций, в которых участники могут воспользоваться преимущественным правом покупки, следует выделить:

1) преимущественное право покупки доли вкладчика в складочном капитале товарищества на вере (подп.4 п.2 ст. 85 ГК РФ),

2) преимущественное право покупки доли (ее части) в уставном капитале общества участников общества с ограниченной ответственностью (п.2 и 3 ст.93 ГК РФ, ст.21 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»<sup>6</sup>),

3) преимущественные права, предоставляемые участникам акционерных обществ:

3.1) Преимущественное право на приобретение акций, продаваемых другими акционерами непубличного акционерного общества (ст.7 Федерального закона «Об акционерных обществах»<sup>7</sup>);

3.2) Преимущественные права, предоставляемые акционерам в процессе размещения акций и эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в акции (ст.40 Федерального закона «Об акционерных обществах»).

4) преимущественное право членов производственного кооператива на приобретение пая (его части) (п. 3 ст. 106.5 ГК РФ). В.Г. Бородкин подразделяет преимущественные права на две группы: права на приобретение прав участия за счет других участников общества и права на приобретение прав участия за счет внесения дополнительных вкладов в уставный капитал<sup>8</sup>. Д.В. Ломакин также делит преимущественные права на две группы. В первую группу входят преимущественные права, чье обособление зависит от вида и типа хозяйственного общества. Такими правами обладают лишь акционеры непубличных акционерных обществ и участники обществ с ограниченной ответственностью. Вторую группу преимущественных прав составляют права, предоставляемые акционерам в процессе размещения акций и эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в акции (ст. 40 Федерального закона "Об акционерных обществах"). Выделение данного классификационного разряда обусловлено не только видом хозяйственного общества, который сводится к акционерным обществам, но и способом размещения ценных бумаг. Среди них следует выделять права, предоставляющие преимущества при проведении открытой подписки, а также права, дающие привилегии при про-

---

<sup>5</sup> Галкин Г.П. Правовая природа и сущность преимущественного права. Законодательство. 2010. № 12. С. 21.

<sup>6</sup> Об обществах с ограниченной ответственностью: Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

<sup>7</sup> Об акционерных обществах: Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

<sup>8</sup> Бородкин В.Г. Преимущественное право покупки в хозяйственных обществах: изменения в ГК РФ и корпоративный договор // Закон. 2014. № 7. С. 81.

ведении закрытой подписки<sup>9</sup>. Преимущественные права, могут быть классифицированы в зависимости от их принадлежности конкретным субъектам. По данному основанию можно выделить преимущественные права, принадлежащие участникам хозяйственного общества, а также преимущественные права, субъектом которых выступает само хозяйственное общество.

*Цели существования категории преимущественных прав в корпоративных отношениях.* Правовое значение любого преимущественного права состоит в обеспечении защиты законных прав и интересов лица, в пользу которого оно установлено, создание и гарантированное поддержание баланса интересов всех участников корпоративных правоотношений. Преимущественное право не препятствует самому акту распоряжения правом, а только ограничивает свободу договора, несколько стесняя участников в выборе контрагента и условий заключаемого соглашения, например при продаже доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. Но в этом случае преимущественное право ущемляет интересы и обладателя самого преимущественного права, он например, лишен возможности изменять предложенные условия, п.4 ст.21 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» устанавливает, что участники общества пользуются преимущественным правом покупки доли или части доли участника общества по цене предложения третьему лицу или по отличной от цены предложения третьему лицу и заранее определенной уставом общества цене пропорционально размерам своих долей, если уставом общества не предусмотрен иной порядок осуществления преимущественного права покупки доли или части доли. То есть обладатель преимущественного права, лишен возможности в одностороннем порядке изменять цену покупки доли. Таким образом, преимущественные права не противоречат основным принципам гражданского законодательства, а создают некий баланс интересов участников корпоративных правоотношений. Н.Н. Пахомова отмечает, что посредством рассматриваемого института субъекты как участники «уравниваются» через перераспределение экономических возможностей в целях наиболее рационального сочетания их интересов<sup>10</sup>.

Значение закрепления положений о преимущественных правах в корпоративном законодательстве очевидно. Благодаря преимущественному праву покупки участникам хозяйственных обществ предоставляется гарантированная возможность не допускать третьих лиц в число участников общества.<sup>11</sup> В акционерных обществах целью установления права преимущественной покупки является создание такого правового режима, в рамках которого акционеры могли бы не допускать в свой состав «посторонних» лиц. Наличие преимущественного права приобретения акций (контроль за составом акционеров) предполагает право акционеров знать кандидатуру, которая может

---

<sup>9</sup> Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008. С. 205.

<sup>10</sup> Пахомова Н.Н. Место корпоративных отношений в предмете гражданско-правового регулирования. Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. Выпуск 4. М.: Статут, 2005. С. 94.

<sup>11</sup> Бородкин В.Г. Указ. соч. С. 82.

войти в их состав, поскольку акционеры могут, например, приветствовать конкретное лицо в роли нового акционера. Сведения о потенциальном покупателе, таким образом, необходимы для принятия решения о реализации преимущественного права приобретения акций или об отказе от реализации такового<sup>12</sup>. Представляется, что основой, объединяющей разнообразные общественные отношения, субъекты которых наделяются преимущественными правами, является значимый для государства интерес соответствующих субъектов. Это интерес, который не может быть эффективно реализован иначе как путем предоставления преимуществ его субъектам при осуществлении указанного интереса.<sup>13</sup> Преимущественные права действуют в корпорациях - главных организационно-правовых формах ведения крупного бизнеса, они производят более половины мирового ВВП. Кроме того, корпорации – это опора государства и общества и основной налогоплательщик.

Государство заинтересовано в том, чтобы бизнес развивался, соответственно деятельность корпораций должна быть стабильной, рентабельной и способной осуществлять в бюджет страны налоговые платежи. Следовательно, государство предоставляет преимущественные права участникам корпораций с целью поддержания стабильности состава участников корпораций, который сформировал определенную схему ведения предпринимательской деятельности. При реализации преимущественного права изменения в составе участников не происходит, а доля покидающего общество участника за плату приобретается одним или несколькими действующими участниками.<sup>14</sup> Большой интерес в связи с данным вопросом вызывает мнение видного представителя правовой науки К.Д. Кавелина, он отмечал: «Есть имущества, которые требуют от заведующего или управляющего ими особого личного участия, известных знаний, искусства деятельности, бывает также, что соучастники связаны между собой не только общей собственностью, но и личными обязательствами. В первом случае было бы крайне не удобно и для поддержания общей собственности в хорошем состоянии крайне вредно, если бы продажей пая или доли один или несколько соучастников могли быть случайно замещены лицами, не соединяющими в себе качеств и условий, какие необходимы для успешного ведения общего дела; во втором случае такая замена юридически невозможна, без нарушения взаимного обязательства между соучастниками»<sup>15</sup>. Представляется, что данное высказывание наглядно показывает значимость преимущественных прав участников корпоративных юридических лиц. Л.В. Кузнецова высказывает иное мнение на этот счет, она говорит о том, что цель осуществления преимущественного права в корпоративных отношениях, состоит прежде всего в увеличении доли участия такого

---

<sup>12</sup> Иванова Н.А. Российское законодательство о праве преимущественной покупки акций в закрытом акционерном обществе. Юрист. 2009. № 5. С. 30-41.

<sup>13</sup> Галкин Г.П. Правовая природа и сущность преимущественного права залогодержателя. Законодательство. 2010. № 12. С. 16-24.

<sup>14</sup> Бородкин В.Г. Там же. С. 83.

<sup>15</sup> Кавелин К.Д. Избранные произведения по гражданскому праву. М.: Центр ЮрИнфоР. 2003. С. 264.

лица в корпорации, что главным образом оказывает значение на степень его управляющего влияния.

Таким образом, главными целями предоставления рассмотренных нами «привилегий» являются недопущение в состав корпорации «посторонних» лиц, а также исходя из членской природы корпоративных юридических лиц, увеличение доли участия в корпорации обладателя преимущественного права.

## **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ**

Аршимбаева Д.Б. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Чашкин П.В.

Одним из субъектов оценочной деятельности является саморегулируемая организация. Саморегулируемой организацией оценщиков признается некоммерческая организация, созданная в целях регулирования оценочной деятельности и контроля за деятельностью своих членов в части соблюдения ими требований настоящего федерального закона, федеральных стандартов оценки, иных нормативных правовых актов Российской Федерации в области оценочной деятельности, стандартов и правил оценочной деятельности, правил деловой и профессиональной этики, включая в единый государственный реестр саморегулируемых организаций оценщиков и объединяющая на условиях членства оценщиков<sup>1</sup>.

Под саморегулированием понимается самостоятельная и инициативная деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил.<sup>2</sup>

Институт саморегулирующих организаций закреплён в законе, по временным рамкам мало, и естественно он ещё полностью не реализовывал себя как устойчивый и стабильный институт. Поэтому возникают различные вопросы, проблемы и их как-то нужно решать.

На данный момент в России идёт активный процесс расширения сферы саморегулирования. Это очевидно готовность бизнеса не только к самоорганизации, стремлению к упорядочиванию своей деятельности, соучастию в процессах управления рынком, но и к принятию на себя ответственности за ситуацию в своей отрасли. Функции и обязанности (разработка, утверждение

<sup>1</sup> Федеральный Закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3813 (с послед. изм. и доп.).

<sup>2</sup> Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

правил и условий приема в члены саморегулируемой организации оценщиков, представление интересов своих членов в их отношениях с органами власти и местного самоуправления, ведение реестра, оспаривать в судебном порядке акты федеральных органов государственной власти и др. органов власти) саморегулирующей организации являются одним из инструментов ликвидации административных барьеров, избавить бизнес от устаревших разрешительных и контрольных процедур. Несмотря на свою молодость, оно стало неотъемлемой частью экономических взаимоотношений. Вместе с тем присутствует значительное количество проблем и недостатков в функционировании сложившейся системы саморегулирования. Прежде всего – в сфере нормативно-правового регулирования, которое из-за своей не полноты не в полной мере соответствует потребностям в своей сфере и реальной роли, которую этот институт мог бы играть в экономике страны.

Заместитель руководителя Федеральной налоговой службы РФ Денис Наумчев коснулся проблем саморегулирования в сфере оценочной деятельности: «Эта тема приобретает важность, в том числе в связи с постепенным переходом на уплату налога на недвижимое имущество по кадастровой стоимости. Вместе с тем, оценки стоимости одного и того же объекта недвижимости, произведенные разными членами одной СРО, могут отличаться в десять раз». Он считает, что для исправления ситуации необходимо внести изменения в принципы деятельности СРО оценщиков, для чего нужна обширная база данных по проводимым им сделкам.<sup>3</sup>

По этому поводу возникает масса вопросов и масса споров судебных, когда заходит речь о реальной стоимости сделки. Когда субъекты сделки в договорах прописывают не соответствующую сумму объекта недвижимости. И, следовательно, у оценщиков нет достоверных данных для оценивания объекта оценки<sup>4</sup>.

В европейских странах подобная информация является открытой и доступной, и поэтому проблем нет. Ликвидационная стоимость объекта оценки – стоимость объекта оценки в случае, если он должен быть отчужден в срок экспозиции аналогичных объектов<sup>5</sup>.

Первый заместитель Председателя Банка России Сергей Швецов считает, что решить проблему саморегулирования в рамках одного закона очень сложно, так как у каждой отрасли есть специфические проблемы. В ближайшее время будет готов проект закона по саморегулированию финансового рынка. «Существующие СРО работают эффективно, оказывая услуги профессиональному сообществу, вырабатывая стандарты работы и единые нормы, которые позволяют потребителям легче приобретать финансовые услуги.

---

<sup>3</sup> Источник: пресс-центр Совета Федерации. 17 апреля 2014 года в Совете Федерации состоялись парламентские слушания на тему: «Развитие института саморегулирования: проблемы, пути их решения и перспективы». URL: [http://www.nostroy.ru/articles/detail.php?ELEMENT\\_ID=1259](http://www.nostroy.ru/articles/detail.php?ELEMENT_ID=1259) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>4</sup> Бобунов Э.А. Судебная практика в области оценочной деятельности // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2005. № 11. С. 66.

<sup>5</sup> Ершова И.В. Предпринимательское право. М.: Юриспруденция, 2006. С. 478.



Кроме того, СРО выполняют функции медиатора между мегарегулятором и игроками на финансовом рынке»<sup>6</sup>.

Но как мы видим пока не так активно пользуется спросом закон, который был принят Государственной Думой 3 июля 2015 года Федеральный закон о саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка и о внесении изменений в статьи 2 и 6 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Так как он вступит в законную силу 11 января 2016 г. Конечно, чрезвычайно сложная процедура, чтоб придти к единому законодательству, которое не будет противоречить друг другу, будет соответствовать всем нормам стандартам и будет сливаться между собой, чтобы достичь в своей сфере определенных постулатов, форм, процедур и т.п.

Общий подход Министерства финансов к институту саморегулирования таков. Развитие саморегулирования целесообразно там, где это возможно, где это не противоречит базовым принципам или нашим международным соглашениям. Но сначала должен состояться рынок, потом может быть введено добровольное саморегулирование, и только после этого, если добровольное саморегулирование покажет свои положительные плоды, целесообразно вводить обязательное саморегулирование со всеми вытекающими отсюда последствиями. Но к этим обязательным СРО, равно как и к добровольным, должны применяться самые жесткие стандарты корпоративного управления, раскрытия информации, прозрачности, подотчетности, в том, что со стороны их руководителей и их оперативно-хозяйственной деятельности<sup>7</sup>.

Также проблемой является несоответствие оценочного законодательства с такими законами, как Гражданский процессуальный кодекс РФ, Административный процессуальный кодекс РФ, где закреплено, что на основании определения суда назначается экспертиза, эксперт дает заключение в письменной форме, так же права и обязанности эксперта. А в Законе об оценочной деятельности говорится, что повторная оценка может быть проведена оценщиком на основании определения суда, арбитражного суда, третейского суда и итоговым заключением оценщика будет являться отчет. Разница между двумя этими нормами, говорит о том, что в законодательстве нет единообразия, в связи с этим возникают судебные споры.

Формирование различных проблем дает нам выявить различные стимулы для усовершенствования нашего законодательства. Проблемами саморегулирования в настоящее время являются формальный подход самих СРО к соблюдению требований законодательства, отсутствие их готовности к полноценной реализации собственных функций, а также недостатки в реализации механизмов обратной связи между СРО и ее членами.

Важным, для становления института саморегулирования имеет тот факт, что в ряде того законодательства, которое существует на данный момент в Российской Федерации оказались в разногласии между собой. И при-

<sup>6</sup> URL: [http://www.nostroy.ru/articles/detail.php?ELEMENT\\_ID=1259](http://www.nostroy.ru/articles/detail.php?ELEMENT_ID=1259) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> Смирнов Е.Е. Парламентский корреспондент // Журнал «Аудитор». 2012. № 7. 2012.



водит к прогрессированию проблем таких как: Отраслевое законодательство показывает противоположные от базового закона подходы к механизму саморегулирования. Во многом это связано с тем, что инициаторами появления обязательного членства в саморегулируемых организациях, являлись лица с узконаправленной деятельностью и влияли отрицательно на нормотворческий процесс. При этом они мало обращали внимания на необходимость соответствия норм специальных законов нормам базового закона.

В данное время отсутствуют единые государственные подходы к регулированию таких вопросов, как получение статуса СРО, квалификационных требований к СРО, полномочий и принципов образования органов СРО, определение функций СРО и др. Отсутствует единый подход к установлению численности членов СРО в отдельных законодательных актах, что приводит к невозможности реализации принципов обратной связи между руководством СРО и членами СРО, т.е. нет контроля за СРО и главенствующий орган над СРО не выполняет функцию надзора за ней.

Отсутствует единый государственный орган, отвечающий за ведение государственного реестра саморегулируемых организаций. Поэтому существует не эффективность разделения полномочий по ведению реестра СРО. Требования, предъявляемые к членам СРО в отдельных отраслях, где введено обязательное членство, часто носят формальный характер и недостаточно усовершенствованы.

Очевидно, что многие проблемы возникают из-за молодого института саморегулирования. Решить все эти проблемы саморегулирования можно с помощью усовершенствования нашего российского законодательства, которое регулирует данный институт. Необходимо ввести то, что на самом деле будет исполняться и выполняться, либо ужесточить контроль за СРО. Повлиять на выполнение функций, квалификационных требований к СРО, полномочий и принципов образования органов СРО и др. Упорядочить соответствие отраслевого законодательства с базовым, искоренить в них большие противоречия. Прошло совсем немного времени для развития данного института, будем надеяться на то, что саморегулирование наберется опыта, и все недостатки будут устранены.

## **ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЗАКОНА «О САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ» К ТОВАРИЩЕСТВАМ СОБСТВЕННИКОВ НЕДВИЖИМОСТИ**

Атангулова А.М. - магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процес-  
са Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), к.ю.н. Ковалев М.В.

Управление недвижимой собственностью может осуществляться в одной из 2 предложенных форм:

- общим собранием собственников этого имущества;
- путем создания товарищества собственников недвижимости.

В соответствии с пунктом 1 статьи 123<sup>12</sup> Гражданского кодекса Российской Федерации<sup>1</sup> товариществом собственников недвижимости признается добровольное объединение собственников недвижимого имущества (помещений в здании, в том числе в многоквартирном доме, или в нескольких зданиях, жилых домов, дачных домов, садоводческих, огороднических или дачных земельных участков и т.п.), созданное ими для совместного владения, пользования и в установленных законом пределах распоряжения имуществом (вещами), в силу закона находящимся в их общей собственности или в общем пользовании, а также для достижения иных целей, предусмотренных законами.

Товарищество собственников недвижимости является некоммерческой корпоративной организацией.

Такие юридические лица как садоводческие, огороднические, дачные некоммерческие товарищества, товарищества собственников жилья и другие аналогичные организации являются видами товариществ собственников недвижимости.

Законодательно установлено, что управление в товариществе собственников недвижимости осуществляется путем создания единоличного исполнительного органа (председатель) и постоянно действующего коллегиального исполнительного органа (правление).

Для обеспечения комфортных условий проживания общее собрание собственников или товарищество собственников недвижимости заключает договор с управляющей организацией.

Легальное определение управляющей организации на настоящее время отсутствует и правовой статус ее достаточно не определенный. Жилищный кодекс лишь в п.2 ст.162<sup>2</sup> дает определение понятия договора с управляющей организацией. По организационно – правовой форме она создается чаще всего как общество с ограниченной ответственностью.

В 2014 году в Жилищный кодекс были внесены изменения о лицензировании деятельности управляющих организаций, и отныне, чтобы осуществлять такую деятельность необходимо наличие лицензии. Должностные лица управляющей организации обязаны сдать квалификационный экзамен на получение квалификационного аттестата сроком на 5 лет.

Необходимо также сказать и о важности управленческих знаний у председателя товарищества собственников недвижимости, ведь он должен оптимизировать управление общей собственностью, контролировать его. Однако, как показывает практика таких знаний у председателей недостаточно.

---

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) от 30.11.1994 N 51-ФЗ в ред. от 13.07.2015 с изменениями и дополнениями вступившими в силу с 01.10.2015 года // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> «Жилищный кодекс Российской Федерации» от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. от 31.01.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

На мой взгляд, было бы уместно объединить членов управляющих организаций и председателей товариществ собственников недвижимости в саморегулируемую организацию.

Высказанное мною предложение является совсем не новым. В настоящее время в Государственной Думе находится законопроект № 623780-5 «О внесении изменений в Жилищный кодекс Российской Федерации (о саморегулировании в сфере управления многоквартирными домами)». Он был внесен в Государственную Думу еще в 2011 году, получил положительное заключение Правительства Российской Федерации, прошел второе чтение, но далее дело не продвинулось. На настоящий момент рассмотрение указанного законопроекта перенесено на неопределенный срок.

Согласно Федеральному закону «О саморегулируемых организациях»<sup>3</sup>, саморегулируемая организация определяется как некоммерческая организация, основанная на членстве, объединяющая субъектов предпринимательской деятельности исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг) либо объединяющая субъектов профессиональной деятельности определенного вида.

В свою очередь саморегулирование в нем определяется следующим образом: самостоятельная и инициативная деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил.

Таким образом, саморегулируемая организация объединяет субъектов предпринимательской деятельности, куда можно отнести управляющую организацию, и субъектов профессиональной деятельности, председателей товариществ собственников недвижимости как особой формы управленцев соответственно.

Целью объединения управляющих организаций и председателей товариществ собственников недвижимости является принятие унифицированных стандартов и правил к уровню знаний и квалификации для эффективного управления недвижимостью, а в саморегулируемых организациях создание таких правил представляет собой одно из требований для ее создания.

Об отсутствии правил и требований к профессиональной деятельности управленцев в сфере жилищных отношений, не разработанности стандартов качества работ и услуг по управлению многоквартирными домами указывают такие государственные деятели, члены Совета Федерации как С.Ю. Орлова, В.Е. Межевич, С.М. Киричук, В.П. Парфенов и другие<sup>4</sup>.

Федеральный закон «О саморегулируемых организациях» предъявляет требования к количеству членов для ее создания. Так в п. 3 ст. 3 установлено,

<sup>3</sup> Федеральный закон от 01.12.2007 N 315-ФЗ (ред. от 13.07.2015, с изм. от 29.12.2015) «О саморегулируемых организациях» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Корольков А., генеральный директор компании Violet Business. Каких изменений в жилищном законодательстве можно ожидать в 2012 году // Жилищное право. № 3. 2012. URL: <http://www.top-personal.ru/estatelawissue.html?322> (дата обращения: 16.02.2016).

что необходимо объединение в составе саморегулируемой организации в качестве ее членов не менее двадцати пяти субъектов предпринимательской деятельности или не менее ста субъектов профессиональной деятельности определенного вида.

Данное требование в пределах даже Оренбургской области вполне выполнимо, так как по данным Единого государственного реестра юридических лиц на настоящий момент зарегистрировано 115 товариществ собственников недвижимости и 15 управляющих организаций<sup>5</sup>. При этом их число неуклонно растет.

Конечно, членство в саморегулируемых организациях является добровольным. Однако, к вступлению управляющие организации может побудить экономический фактор, а именно: в случае недостаточности средств для исполнения обязательств есть возможность обращения к компенсационному фонду, который формируется исключительно в денежной форме за счет взносов членов саморегулируемой организации.

Однако, что касается председателей товариществ собственников недвижимости, то в данном случае, на мой взгляд, есть личная заинтересованность быть членом саморегулируемой организации в целях грамотного управления недвижимостью.

На вопрос о членстве обращает свое внимание и Общественная палата Российской Федерации в своем заключении на данный законопроект. В целом поддерживая задачи на решение которых направлен законопроект она предлагает свое дополнение, а именно закрепление обязательного членства в саморегулируемой организации для управляющих организаций<sup>6</sup>. Не могу согласиться с данным предложением, поскольку на мой взгляд это противоречит сути саморегулируемых организаций – граждане и организации объединяются по своей инициативе для более благоприятного и успешного сотрудничества в данных узкоспециализированных вопросах, а также для развития добросовестной конкуренции между ними.

Таким образом, можно сделать вывод о необходимости стандартизации требований к лицам, управляющим недвижимостью, и такой институт как саморегулируемые организации может очень продуктивно решить этот вопрос.

---

<sup>5</sup> По данным на 19.02.2016 г.

<sup>6</sup> Заключение Общественной палаты Российской Федерации по результатам экспертизы законопроекта (Комитет Государственной Думы по жилищной политике и жилищно-коммунальному хозяйству) по данным сайта Автоматизированной системы обеспечения законодательной деятельности Федерального Собрания Российской Федерации.

## **АКТУАЛЬНЫЕ ЗАДАЧИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЙ ОСНОВЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ ПРИ ИСПОЛЬЗОВАНИИ АТОМНОЙ ЭНЕРГИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Базилев А.А. – магистрант Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва

Научный руководитель: доцент кафедры административного права и процесса Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Петров М.П.

Безопасная эксплуатация объектов атомной отрасли – является приоритетной задачей всего комплекса правовых норм, регулирующих общественные отношения, складывающиеся в процессе использования атомной энергии. Обращаясь вопросам обеспечения безопасности в атомной энергетике, прежде всего нам необходимо определиться с применяемыми понятиями, а также соотнести их научное определение с определениями, содержащимися в ныне действующих нормативно-правовых актах.

Перед нами стоит несколько задач, на пути понимания основных проблем в нормативно-правовом регулировании обеспечения безопасности при использовании атомной энергии. В первую очередь, определить содержание понятия безопасности, как доктринальное, так и действующее в настоящий момент в Российском законодательстве, во-вторых - что представляет собой использование атомной энергии, а затем выяснить посредством чего государство обеспечивает безопасность в процессе использования атомной энергии.

Аксиоматическое определение безопасности можно обнаружить в толковом словаре Ожегова С.И., где термин «безопасность» обозначает собой состояние, при котором не угрожает опасность, либо имеется состояние защищенности от опасности<sup>1</sup>. Применительно к отдельным областям знаний, исследователи определяют безопасность как состояние устойчивости, развития и надежности<sup>2</sup>, либо как защищенность жизненно важных интересов государства, устойчивость к экзогенным и эндогенным деструктивным источникам, гарантирующая всестороннее благополучие и развитие<sup>3</sup>. Как мы видим, во всех случаях речь идёт не об отсутствии опасности, а о состоянии защищенности, необходимым для нормального функционирования и развития. Что немаловажно, безопасность не может рассматриваться безотносительно определенной деятельности, а значит критерии наличия состояния безопасности будут определяться с учётом тех сфер, применительно к которым безопасность будет обеспечиваться.

В настоящий момент Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. № 390-ФЗ "О безопасности" не раскрывает содержание безопасности. Данный Закон

---

<sup>1</sup>Ожегов С.И. Словарь русского языка. 23-е изд. М.: Русский язык, 1991. С. 47.

<sup>2</sup> Логунов А.Б. Региональная и национальная безопасность. М.: Вузовский учебник, 2009. С. 6-9.

<sup>3</sup> Золотарёв В.А. Военная безопасность Государства Российского. М.: Кучково поле, 2001. С. 7-8.

содержит только принципы обеспечения безопасности<sup>4</sup>. В этом смысле, ныне утративший силу Закон Российской Федерации от 5 марта 1992 г. № 2446-1 «О безопасности» выглядит совершенней, так как раскрывает содержание термина «безопасность» и определяет его как состояние защищенности совокупности потребностей, удовлетворение которых гарантировало бы стабильное и надежное развитие личности, общества и государства<sup>5</sup>. Более того, указанный Закон согласовывается с положениями ноксологии и теоретическими выводами специалистов атомной отрасли, выделяя среди угроз реальные и потенциальные<sup>6</sup>. Таким образом, мы наблюдаем пусть и не критический, но всё же пробел в законодательстве, при попытке уяснить содержание термина «безопасность».

Что касается содержания понятия «использование атомной энергии», мы можем обнаружить, что Федеральный закон от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» раскрывает понятие через перечень видов деятельности в области использования атомной энергии. Перечень не является исчерпывающим, так как содержит положение об иных видах деятельности в области использования атомной энергии, а общее определение понятия в Законе отсутствует<sup>7</sup>. При развитии ядерных технологий, придется соотносить имеющийся перечень видов деятельности с новыми видами деятельности и устанавливать органичные связи первых и последних, дабы понять, попадает ли новая деятельность под действие Закона. В этой связи, автор настоящей работы предлагает определить область использования атомной энергии как наличие прямых или опосредованных связей между видами деятельности, весь комплекс которых направлен на извлечение тепловой и (или) электрической энергии, иное полезное использование веществ, содержащих радиоактивные элементы, а также с утилизацией образовавшихся в процессе такой деятельности отходов.

Имея представление о термине «безопасность», а также раскрыв содержание деятельности в области использования атомной энергии, можно сделать вывод, что обеспечение безопасности при использовании атомной энергии – это комплекс действий и мероприятий, направленных на формирование состояния защищенности, в целях сдерживания реальных и потенциальных угроз в процессе использования атомной энергии, а также минимизацию последствий в случае нарушения режима нормальной эксплуатации и наступления аварий.

Безопасность обеспечивается определенными субъектами и определенными действиями и мероприятиями, установленными нормативно-правовыми актами Российской Федерации. Безопасность в атомной энергетике не сводится к общим формулировкам и имеет под собой ряд аспектов,

<sup>4</sup> Федеральный закон «О безопасности» от 28 декабря 2010 г. № 390-ФЗ // Российская газета. 2010. № 295.

<sup>5</sup> Закон Российской Федерации «О безопасности» от 5 марта 1992 г. № 2446-1 // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 15. Ст. 769.

<sup>6</sup> Гордон Б.Г. Идеология безопасности. Лекция 4. // Курс лекций для специалистов в области использования атомной энергии. М.: ФБУ «НТЦ ЯРБ», 2014. С. 5-20.

<sup>7</sup> Федеральный закон «Об использовании атомной энергии» от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4552.

которые имеют относительную самостоятельность. Каждый из аспектов регулируется специфическими методами и мерами, так как для сохранения состояния защищенности от угроз нет унифицированного подхода. Так, подвергнув анализу уже упомянутый выше Федеральный закон от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии», мы сможем выявить ряд аспектов безопасности, которые сводятся к следующим: а) ядерная; б) радиационная; в) промышленная г) техническая; д) пожарная; е) физическая; ж) экологическая<sup>8</sup>.

Такое подразделение не подразумевает изолированность одного аспекта безопасности от другого, так как они в большинстве случаев взаимообусловлены и взаимозависимы. Но важно понимать и то, что нарушение режима безопасности в одном аспекте не всегда свидетельствует о нарушении режима безопасности в другом. Так, ядерная безопасность понимается, как свойство объекта использования атомной энергии с определенной вероятностью обуславливать невозможность наступления ядерной аварии. Ядерная же авария всегда связана с повреждением элементов с ядерным топливом или образованием критической массы в ядерном материале. Указанные определения мы можем найти в ныне действующих государственных стандартах<sup>9</sup>.

Случаи, когда нарушение одного аспекта безопасности, влечет за собой нарушение другого аспекта безопасности, наиболее четко показывают взаимозависимость и взаимообусловленность аспектов безопасности, например при нарушении экологической безопасности может последовать нарушение радиационной безопасности для лиц, находящихся в зоне воздействия ионизирующего излучения. Однако, нарушение, например, ядерной безопасности, не всегда означает нарушение радиационной безопасности, то есть не подвергается реальному воздействию состояние защищенности людей, настоящих и будущих поколений от вредного для их здоровья воздействия ионизирующих излучений<sup>10</sup>.

Обеспечением безопасности при использовании атомной энергии занимается ряд субъектов, чьи полномочия в указанной отрасли определяются федеральными законами и положениями об этих субъектах. Опираясь на законодательство, можно сделать вывод, что обеспечением безопасности в области использования атомной энергии в Российской Федерации занимается Министерство Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий<sup>11</sup>, Ми-

---

<sup>8</sup> Федеральный закон «Об использовании атомной энергии» от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4552.

<sup>9</sup> Государственный стандарт Союза ССР «Безопасность ядерная. Термины и определения» от 25 декабря 1984 г. № ГОСТ 26392-84 // Издательство стандартов. 1986. № 1986.

<sup>10</sup> Федеральный закон «О радиационной безопасности населения» от 9 января 1996 г. № 3-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 141.

<sup>11</sup> Указ Президента РФ от 11 июля 2004 г. «Вопросы Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий» № 868 // СЗ РФ. 2004. № 28. Ст. 2882.

нистерство природных ресурсов и экологии Российской Федерации<sup>12</sup>, Федеральная служба по экологическому, технологическому и атомному надзору<sup>13</sup>, Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека<sup>14</sup>, Федеральное медико-биологическое агентство<sup>15</sup>, а также Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом»<sup>16</sup> (чья роль в области государственного управления использованием атомной энергии является предметом отдельной дискуссии – *прим. авт.*).

Из положений о деятельности органов государственной власти и уполномоченных субъектов следует, что деятельность государства в области обеспечения безопасности при использовании атомной энергии сводится к следующему:

- а) регулирование уполномоченными субъектами, в том числе путём проведения аккредитаций и стандартизации;
- б) обеспечение безопасности на объекте использования атомной энергии, осуществляемое уполномоченными субъектами;
- в) государственный контроль за обеспечением безопасности;
- г) меры по минимизации и устранению последствий в случае наступления аварий.

Вопросы обеспечения безопасности при использовании атомной энергии, а именно государственное регулирование в данной области, необходимо продолжать исследовать с особой тщательностью. В данной отрасли необходим системный комплексный подход для решения поставленных задач, необходимо следование приоритетным направлениям и постоянное совершенствование нормативно-правовой базы. Вопросы безопасности в атомной энергетике остаются предметом множества дискуссий специалистов. Это свидетельствует о том, что в отрасли имеется ряд еще не решенных проблем и что на различных уровнях проблемы подвергаются анализу и идёт поиск оптимальных решений. Видится необходимым внести изменения в законодательство с целью нормативного закрепления термина «безопасность», а также внесение дополнений в Федеральный закон от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» с целью раскрытия содержания деятельности по обеспечению безопасности в атомной отрасли.

---

<sup>12</sup> Постановление Правительства РФ от 11 ноября 2015 г. «Об утверждении Положения о Министерстве природных ресурсов и экологии Российской Федерации и об изменении и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» № 1219 // СЗ РФ. 2015. № 47. Ст. 6586.

<sup>13</sup> Постановление Правительства РФ от 30 июля 2004 г. «О Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору» № 401 // СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3348.

<sup>14</sup> Постановление Правительства РФ от 30 июня 2004 г. «Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека» № 322 // СЗ РФ. 2004. № 28. Ст. 2899.

<sup>15</sup> Постановление Правительства РФ от 11 апреля 2005 г. «О Федеральном медико-биологическом агентстве» № 206 // СЗ РФ. 2012. № 23. Ст. 3027.

<sup>16</sup> Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. «О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» № 317-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 29. Ст. 4281.



## **ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРИНОСЯЩЕЙ ДОХОД ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ**

Бакаева Р.М. – магистрант Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва

Научный руководитель: доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Свит Ю.П.

Правовое регулирование деятельности социальных групп, объединяющих людей не только в силу экономически обоснованного получения выгоды, но и на нематериальной основе, имеет достаточно длительный исторический путь развития<sup>1</sup>. Но как советское, так и дореволюционное законодательство России выделяло общественные организации и объединения, а не некоммерческие формирования как таковые. Общественно-политические и социально-экономические изменения, начавшиеся на постсоветском пространстве, выявили потребность в распространении правового регулирования на новые сферы социальной действительности, к числу которых относится и деятельность некоммерческих формирований.

Закрепление за некоммерческими организациями юридического статуса хозяйствующих субъектов повлекло за собой возникновение правовых норм и понятий, характеризующих деятельность таких организаций. Сформировалось законодательство, регулирующее как различные аспекты деятельности некоммерческих организаций, так и отношения их между собой и другими субъектами права.

Нормативное регулирование деятельности некоммерческих организаций на начальном этапе их становления носило бессистемный, локальный и, как правило, фрагментарный характер. В настоящее время существует значительное количество неоднозначных и противоречивых трактовок в понимании того, что же является приносящей доход деятельностью для некоммерческих организаций, и как соотносить данную формулировку, всё чаще используемую законодателем, применительно к предпринимательской деятельности всё тех же НКО<sup>2</sup>. Есть расхождения и по многим другим аспектам функционирования некоммерческих организаций, что, в свою очередь, отражается на правоприменительной практике.

Итак, что же понимают под деятельностью, приносящей доход, применительно к некоммерческим организациям? Законодательно закрепленного определения данного правового термина на сегодняшний день нет. Сама формулировка «приносящая доход деятельность» была введена посредством

---

<sup>1</sup> См.: Юрьев С.С. Правовое регулирование деятельности некоммерческих организаций в Российской Федерации. М.: Бином, 1999. Ст. 251.

<sup>2</sup> НКО – (сокращ.) некоммерческая организация.

принятия федерального закона от 05.05.2014 №99-ФЗ<sup>3</sup> после одобрения Концепции развития гражданского законодательства РФ в 2009 году, что в свою очередь повлекло за собой существенные изменения гражданского законодательства. Так в ст. 50 ГК РФ, которая претерпела изменения, а именно в пункте 4, закреплено следующее: «Некоммерческие организации могут осуществлять приносящую доход деятельность, если это предусмотрено их уставами, лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и если это соответствует таким целям».

Вот и получается, что введенная новелла порождает больше вопросов, чем дает разъяснения и ответы: из вышеуказанной цитаты гражданского законодательства совершенно непонятно, как же соотносятся понятия «предпринимательская деятельность» и «приносящая доход деятельность». Означает ли замена первого на второе запрет некоммерческим организациям осуществлять предпринимательскую деятельность либо же под «нововведенной» деятельностью понимается и предпринимательская деятельность в том числе?

Законодатель, несмотря на имеющиеся проблемы и пробелы в правовом регулировании участия некоммерческих организаций в предпринимательской деятельности, не спешит стремиться разложить ситуацию по полочкам, напротив, он отказывается от правовой оценки предпринимательской деятельности некоммерческих организаций и уходит к использованию в отношении них иного понятия – «приносящая доход деятельность некоммерческих организаций». Причем, если понятие «предпринимательская деятельность» имеет легальное определение в ст. 2 ГК РФ, то, что представляет собой приносящая доход деятельность, согласно ГК РФ, остается загадкой. И если ранее в научной литературе и судебной практике прослеживалось различное отношение к необходимости указывать в уставе некоммерческой организации все осуществляемые виды предпринимательской деятельности, то сейчас в п. 4 ст. 50 ГК РФ такая необходимость применительно к доходной деятельности некоммерческих организаций прямо закреплена.

Как верно замечено в одной из публикаций<sup>4</sup>, «с момента введения в действие ГК РФ существовало два терминологических разделения: для всех некоммерческих организаций использовался термин «предпринимательская деятельность», для учреждений – «ведение деятельности, приносящей доход».

Анализируя и сопоставляя между собой понятия предпринимательской деятельности и деятельности, приносящей доход, можно прийти к выводу о том, что между ними есть как сходные, так и отличительные черты.

---

<sup>3</sup> Федеральный закон от 05.05.2014 N 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. N 19. Ст. 2304.

<sup>4</sup> Гросул Ю.В. О праве некоммерческих организаций на занятие предпринимательской деятельностью // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2013. N 3. С. 16-18; СПС «КонсультантПлюс».

Так, и предпринимательская и приносящая доход деятельность направлены на получение прибыли и дохода (не будем забывать, что доход и прибыль – не тождественные понятия, но оставим их на рассмотрение представителям экономической теории, например, В.П. Грузинову, В.Д. Грибову, которые указывают, что «прибыль как экономическая категория отражает чистый доход, созданный в сфере материального производства в процессе предпринимательской деятельности»<sup>5</sup>. Или Е.Ф. Борисову, который пишет: «В самой общей форме прибыль можно определить как доход фирмы, который выступает в виде прироста примененного капитала»<sup>6</sup>). С правовой точки зрения, несмотря на обширное упоминание обоих понятий в юридической литературе и текстах законодательных актов, расшифровки и определения прибыли и дохода до сих пор не последовало.

Что касается различий и, как следствие, разграничения предпринимательской и приносящей доход деятельности, то здесь мы имеем следующие теоретические изыскания. По мнению К.П. Кряжевских, приносящая доход деятельность учреждений (а именно с этой организационно-правовой формой из всех разновидностей НКО, законодатель связывает возможность реализации приносящей доход деятельности) не может быть рассмотрена как предпринимательская, ибо отсутствуют главные критерии предпринимательства, установленные ст. 2 ГК РФ: получение прибыли, самостоятельность и осуществление ее на свой риск, что связано с существованием субсидиарной ответственности собственника наряду с максимально усеченной имущественной базой собственной ответственности учреждения, нестандартным имущественным режимом этой базы и специальной правоспособностью<sup>7</sup>.

Ю.Г. Лескова также отмечает, что «...предпринимательская деятельность направлена именно на получение прибыли (ч. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ). Следовательно, деятельность учреждений, приносящая доход, не во всех случаях может быть рассмотрена как предпринимательская. Не случайно законодатель в ч. 2 ст. 298 ГК РФ не отождествляет рассматриваемую деятельность с предпринимательской»<sup>8</sup>.

Как мы можем видеть из вышеуказанных мнений, отсутствие у приносящей доход деятельности некоммерческих организаций признака систематического получения прибыли, главенствует среди ее отличительных характеристик и при анализе понятия и содержания «доходной» деятельности НКО.

Еще один ключевой момент, который подлежит рассмотрению – является приносящая доход деятельность НКО альтернативой деятельности предпринимательской.

<sup>5</sup> Экономика предприятия: Учебное пособие / Под ред. В.П. Грузинова, В.Д. Грибова. М., 2000. С. 88.

<sup>6</sup> Экономическая теория: Учебник / Под ред. Е.Ф. Борисова. М., 1997. С. 289.

<sup>7</sup> Кряжевских К.П. Правовая природа самостоятельного распоряжения имуществом, приобретенным финансируемым собственником учреждением на доходы от «предпринимательской» деятельности // Актуальные проблемы гражданского права: Сб. статей. Вып. 6 / Под ред. О.Ю. Шилохвоста. М.: Норма, 2003. С. 176.

<sup>8</sup> Лескова Ю.Г. Предпринимательская и приносящая доход деятельность некоммерческих организаций // Цивилист. 2009. N 2; СПС «КонсультантПлюс».

И здесь среди мнений ученых можно обнаружить диаметрально противоположные взгляды. Так, например, И.Н. Десятов придерживается позиции, что приносящая доход деятельность является дополнительной, право на осуществление которой и получили организации некоммерческого характера после принятия Концепции развития гражданского законодательства<sup>9</sup>.

С другой стороны, приверженцы противоположных взглядов (например, Т.М. Звездина) полагают, что приносящая доход деятельность – понятие, включающее в себя и деятельность предпринимательскую: «На наш взгляд, именно таким образом следует понимать приносящую доход деятельность некоммерческих организаций - как содержательно более широкое понятие, чем предпринимательская деятельность».<sup>10</sup>

В связи с отсутствием унификации в понимании приносящей доход деятельности некоммерческих организаций, возникают трудности и в сфере правоприменительной практики.

Деятельность некоммерческих организаций, как одного из секторов экономики нашей страны, на сегодняшний день, к сожалению не столь прозрачна в своем оформлении и действии на практике. Конечно, если сравнивать положение НКО еще 20-30 лет назад с тем, что есть теперь, развитие по данному вопросу и рост заинтересованности государства данным сектором экономики на лицо.

Некоммерческие организации, прежде всего, инструмент реализации социальной политики государства. Не случайно сейчас ведется большая работа по принятию нового закона о социальном предпринимательстве, в котором одна из главенствующих ролей отведена именно НКО. И от того, насколько этот инструмент будет исправен и действенен, зависит, в той или иной степени, и социальное благополучие наших граждан.

---

<sup>9</sup> Десятов И.Н. О праве некоммерческих организаций на деятельность, приносящую доход (в порядке обсуждения концепции развития гражданского законодательства) // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2011. № 1. Ст. 110.

<sup>10</sup> Звездина Т.М. К вопросу о соотношении понятий предпринимательской и приносящей доход деятельности некоммерческих организаций // Бизнес, Менеджмент и Право. 2014. № 2. Ст. 75.

## РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Бараниченко В.И. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Плотникова А.Э.

Некоммерческие организации имеют большую значимость для государства. Третий сектор не страдает застоєм, а постоянно и бурно развивается. Одно только количество появившихся форм некоммерческих организаций говорит само за себя. Развитие это очень тесно связано с государством, так как благодаря некоммерческому сектору устраняются возникающие противоречия в обществе. Однако эти же и противоречия и стимулировали развитие этих организаций. Поэтому важно учитывать исторически накопленный опыт развития данного института, для его дальнейшего реформирования или выявления будущих направлений этих изменений.

Появлению некоммерческих организаций обязаны племенные традиции. Люди на общности интересов объединяли свои усилия для достижения целей. В свою очередь вырабатывались правила, которые в дальнейшем закреплялись.

Массовый характер на Руси носила благотворительность, которая активно начала развиваться с принятием христианства. Благотворительность носила религиозный характер и регламентировалась церковными уставами.

До 16 века не возникает необходимости законодательного закрепления некоммерческих организаций. Однако такие попытки были при Иване Грозном. В 1551 г. в постановлении Стоглавого собора «попечение о бедных признается делом общества, которое доставляет средства на него». Собор признает необходимым регулировать обязанности общества через закон, но законодательная деятельность в этой области на тот момент еще не сложилась<sup>1</sup>.

До 1917 года открывались многочисленные благотворительные организации. Так, например супруга Павла I – Мария Федоровна в течение 30 лет основала целую сеть благотворительных заведений. В 1854 г. эти благотворительные заведения были объединены в «Ведомство учреждений императрицы Марии» (ВУИМ)<sup>2</sup>.

В развитые города тянулись обнищавшие крестьяне, и государство было заинтересованно в помощи и адаптации его в городе. Для этой цели Министерство внутренних дел разработало «Примерные правила о городских попечительствах, учреждаемых для сбора пожертвований, оказания помощи

<sup>1</sup> Грищенко Ю.И. Этапы становления некоммерческих организаций в России. URL: <http://www.nkor.ru/articles/2012/5/5978.html> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>2</sup> Там же. - <http://www.nkor.ru/articles/2012/5/5978.html>

нуждающимся и постоянного наблюдения за ними» в двух редакциях: одной применительно к крупным городским поселениям, другой – для небольших городов.<sup>3</sup> В марте 1899 г. правила были разосланы губернаторам в сопровождении особого циркуляра, предписывающего оказывать содействие городским управлениям в организации попечительств о бедных. Это один из тех примеров, когда государство брало на себя инициативу по созданию некоммерческих организаций.

В начале XX века происходит бурное развитие некоммерческих организаций. Появляются многочисленные объединения граждан, имеющие самые различные цели, в том числе и политические. Этому предшествовали события первой русской революции 1905-1907 г.

С целью предотвращения смуты издается Манифест от 17 октября 1905 г. «Об усовершенствовании государственного порядка»<sup>4</sup>, в котором была провозглашена свобода союзов, которая получила свою разработку во Временных правилах об обществах и союзах, заложивших правовые основы для образования и деятельности общественных организаций, и создавшим правовое поле для действий администрации по отношению к ним. До 1905 г. Свободы союзов и собраний не существовало. Контроль осуществляла администрация. На тот момент уже существовали научные, литературные и музыкальные, коммерческие сообщества, однако были ограничены административным аппаратом.

23 апреля 1906 г. Высочайше утвержденные Основные Государственные Законы, п. 38 которых закрепил: «Российские подданные имеют право образовывать общества и союзы в целях не противных законам. Условия образования обществ и союзов, порядок их действий, условия и порядок сообщения им прав юридического лица, равно как и порядок закрытия обществ и союзов, определяются законом»<sup>5</sup>.

Именным высочайшим указом правительствующему сенату от 4 марта 1905 г были установлены временные правила об обществах и союзах<sup>6</sup> Правила дали понятие обществ, подчеркивали бесприбыльный характер их деятельности, устанавливали порядок их создания, определяли требования к учредительным документам. Данные правила установили три типа обществ и союзов:

1) общества – «соединения нескольких лиц, которые, не имея задачей получения для себя прибыли от ведения какого либо предприятия, избрали предметом своей совокупной деятельности определенную цель»,

---

<sup>3</sup> Катцина Т.А. Городские участковые попечительства о бедных в Восточной Сибири: организационно правовой аспект // <http://cyberleninka.ru/article/n/gorodskie-uchastkovye-popechitelstva-o-bednyh-v-vostochnoy-sibiri-organizatsionno-pravovoy-aspekt-konets-xix-veka>

<sup>4</sup> Царский Манифест 17 октября 1905 г. (утратил силу). URL: <http://www.famhist.ru/famhist/roj/0009328a.htm> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>5</sup> Высочайше утвержденные Основные Государственные Законы от 23 апреля 1906 г. (утратил силу). URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/apr1906.htm> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>6</sup> Именной высочайший указ правительствующему сенату о временных правилах об обществах и союзах от 4 марта 1906 г. (утратил силу). URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/5205/> (дата обращения: 16.02.2016).

2) союзы – «соединение нескольких таких обществ, хотя бы через посредство их уполномоченных».

3) «профессиональные общества, учреждаемые для лиц, занятых в торговых и промышленных предприятиях, или для владельцев этих предприятий».

Для всех категорий обществ указ устанавливает одинаковые правила. Однако данные правила не распространялись на общества и союзы, преследующие религиозные цели.

Предпринимались попытки создания нового законопроекта об обществах и союзах. Данные попытки предпринимались П.А. Столыпиным, одним из главных «архитекторов» данного законопроекта. Однако проекту не суждено было стать законом. Несмотря на отмечаемую готовность проекта, он не нашел поддержки во власти.<sup>7</sup>

После падения самодержавия Временное правительство в Декларации от 3 марта 1917 года<sup>8</sup> провозгласило свободу союзов, а 12 апреля приняло Постановление о союзах и собраниях<sup>9</sup>, отменившее все ограничения свободы коалиций. Последним нормативным актом, предшествовавшим законодательству о некоммерческих организациях советского периода, стало Постановление Временного правительства от 21 июня 1917 года «О регистрации товариществ, обществ и союзов»<sup>10</sup>, установившее судебный порядок их регистрации и ликвидации.

Советский период характеризовался строго разрешительным порядком для любых негосударственных организаций. Постановление Президиума ВЦИК РСФСР от 12 июня 1922 года «О порядке созыва съездов и всероссийских совещаний различных союзов и объединений и о регистрации этих организаций» устанавливалось, что такого рода съезды не могут созываться без разрешения НКВД.

В СССР сфера общественных организаций регулировалась Постановлением ЦИК СССР от 6 января 1930 г. «О порядке учреждения и ликвидации всесоюзных обществ и союзов, не преследующих цели извлечения прибыли»<sup>11</sup> и Положением «О добровольных обществах и союзах»<sup>12</sup>, утвержденное постановлением ЦИК и СНК РСФСР от 10 июля 1932 г.

---

<sup>7</sup> Демин В.А. Манифест 17 октября - 1905 г. об усовершенствовании государственного порядка. URL: [http://www.stolypin.ru/proekty-fonda/entsiklopediya-petr-arkadevich-stolypin/?ELEMENT\\_ID=283](http://www.stolypin.ru/proekty-fonda/entsiklopediya-petr-arkadevich-stolypin/?ELEMENT_ID=283) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>8</sup> Декларация Временного Правительства о его составе и задачах от 3 марта 1917 г. (утратил силу). URL: [http://www.gumer.info/bibliotek\\_Buks/History/Article/dekl\\_vrprav.php](http://www.gumer.info/bibliotek_Buks/History/Article/dekl_vrprav.php) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>9</sup> Постановление Временного правительства о собраниях и союзах от 12 апреля 1917 г. (утратил силу). URL: [https://ru.m.wikisource.org/wiki/Постановление\\_Временного\\_правительства\\_о\\_собраниях\\_и\\_союзах](https://ru.m.wikisource.org/wiki/Постановление_Временного_правительства_о_собраниях_и_союзах) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>10</sup> О регистрации товариществ, обществ и союзов от 29 мая 1918 г. (утратил силу). URL: <http://istmat.info/node/30000> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>11</sup> Постановлением ЦИК СССР от 6 января 1930 г. «О порядке учреждения и ликвидации всесоюзных обществ и союзов, не преследующих цели извлечения прибыли» (утратил силу). URL: <http://pravo.levonevsky.org/baza/soviet/sssr6615.htm> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>12</sup> Постановление О добровольных обществах и союзах от 10 июля 1932 года (утратил силу). URL: [http://www.libussr.ru/doc\\_ussr/ussr\\_3831.htm](http://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_3831.htm) (дата обращения: 16.02.2016).



В 1990 году данные положения сменяет Закон СССР «Об общественных обществах и союзах»<sup>13</sup>. Закон упростил систему регистрации, расширил перечень организационных форм. Разрешил создания политических партий. На тот момент закон всецело отвечал веянию эпохи. Данный закон действовал до 1995 года, а 22 мая 1995 года вступает в действие новый закон «Об общественных объединениях»<sup>14</sup>. Термин «некоммерческая организация» был введен лишь ст. 18 «основ гражданского законодательства Союза ССР и республик» от 31 мая 1991 года<sup>15</sup>, официально закрепившей разделение организаций на коммерческие и некоммерческие. К некоммерческим организациям относились организации не имеющие в качестве основной цели извлечение прибыли. В данный период произошел распад СССР, и Верховный Совет РФ Постановлениями от 14 июля 1992 года «О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы»<sup>16</sup> и от 3 марта 1993 года «О некоторых вопросах применения законодательства СССР на территории РФ»<sup>17</sup> установил, что вышеупомянутые «Основы» применяются на территории РФ с 3 августа 1992 года к тем гражданским правоотношениям, которые возникли после этой даты.

Итак, 3 августа 1992 года можно считать моментом рождения некоммерческих организаций в законодательстве России.

В 90-х годах получает распространение термин некоммерческая организация. Особое значение для развития данного понятия сыграли два акта правительства Москвы:

- Положение «О регистрации некоммерческих организаций в г. Москве», утверждённое Распоряжением мэра Москвы от 29 декабря 1992 г.<sup>18</sup>

- Временное Положение «О негосударственных некоммерческих организациях в г. Москве», утвержденное Распоряжением мэра Москвы от 30 апреля 1993 г.<sup>19</sup>

Эти нормативные акты дают комплексную характеристику признаков некоммерческих организаций. С принятием этих нормативных актов появилась легальная возможность создавать юридические лица для некоммерческих целей. Однако данный опыт ограничивался только пределами Москвы,

---

<sup>13</sup> Закон СССР от 09.10.90 N 1708-1 Об общественных объединениях (утратил силу). URL: [http://www.lawrussia.ru/texts/legal\\_178/doc17a544x257.htm](http://www.lawrussia.ru/texts/legal_178/doc17a544x257.htm) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>14</sup> Федеральный закон Российской Федерации от 19.05.1995 N 82-ФЗ (ред. от 31.01.2016) «Об общественных объединениях». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_6693/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_6693/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>15</sup> Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 N 2211-1) (ред. от 26.11.2001) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>16</sup> Постановление ВС РФ от 14.07.1992 N 3301-1 (с изм. от 03.03.1993) «О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы» (утратил силу). URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_604/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_604/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>17</sup> Постановление ВС РФ от 03.03.1993 N 4604-1 (ред. от 18.12.2006) «О некоторых вопросах применения законодательства Союза ССР на территории Российской Федерации». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_1593/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1593/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>18</sup> Распоряжение мэра Москвы от 29.12.92 г. № 598-РМ «Об утверждении положения о порядке регистрации некоммерческих организаций в г. Москве» (с изменениями от 8 ноября 1993 г., от 7 декабря 1994 г.). URL: <http://base.consultant.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>19</sup> Распоряжение мэра от 30.04.93 N 298-РМ О негосударственных некоммерческих организациях в г. Москве. URL: [http://mosopen.ru/document/298\\_rm\\_1993-04-30](http://mosopen.ru/document/298_rm_1993-04-30) (дата обращения: 16.02.2016).



и оставалась нерешенная проблема на остальной территории РФ, так как данная инициатива не была поддержана ни на уровне субъектов, не на федеральном уровне.

В 90-х годах в России происходит бурное развитие некоммерческого сектора, атак же законодательства его регулируемого. Принимается Конституция РФ 1993 году<sup>20</sup>, провозглашающая в ст. 30 «право каждого на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов». В 1994 году принимается первая часть Гражданского кодекса РФ, включавшая в себя раздел «Некоммерческие организации» (ст.116-123 ГК РФ)<sup>21</sup>. Этот раздел объединил в себе все нормы о некоммерческих организациях, закрепил признаки и установил перечень форм. С принятием ГК РФ не были отменены ранее действующие нормативные правовые акты. Они продолжили действовать в той части, в которой они не противоречили нормам Гражданского кодекса.

22 мая 1995 года в действие вступает Закон «Об общественных объединениях», установивший пять возможных форм общественных организаций. Также в Законе РСФСР «О свободе вероисповедания» религиозные объединения рассматриваются как одна из форм общественных объединений.

Кроме перечисленных документов, отдельные виды некоммерческой деятельности регулируются Законами РФ «О свободе совести и о религиозных объединениях» от 26 сентября 1997 г.<sup>22</sup>, «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» от 12 января 1996 г.<sup>23</sup>, «О поддержке молодежных и детских общественных объединений» от 28 июня 1995 г.<sup>24</sup> Законодательством достаточно подробно определена деятельность некоммерческих организаций в сфере образования, науки и культуры (например, в Законе РФ «Об образовании», редакция от 13 января 1996 г.<sup>25</sup>).

Основы деятельности некоммерческого сектора на территории России заложил Федеральный закон РФ «О некоммерческих организациях», вступивший в силу 12 января 1996 г.<sup>26</sup> Закон определил правовое положение, порядок создания, деятельности, реорганизации и ликвидации некоммерческих

---

<sup>20</sup> Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 г. (в ред. от 30.12.2014 г.) // Российская газета. 1993.25 декабря.

<sup>21</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации 30 ноября 1994 года N 51-ФЗ. URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5142/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>22</sup> Федеральный закон от 19.05.1995 N 82-ФЗ (ред. от 31.01.2016) «Об общественных объединениях». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_6693/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_6693/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>23</sup> Федеральный закон от 12.01.1996 N 10-ФЗ (ред. от 31.01.2016) «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_8840/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8840/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>24</sup> Федеральный закон от 28.06.1995 N 98-ФЗ (ред. от 05.04.2013) «О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_7041/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7041/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>25</sup> Федеральный закон от 13.01.1996 N 12-ФЗ (с изм. от 01.12.2007) «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «Об образовании». URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_8877/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8877/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>26</sup> Федеральный закон от 12.01.1996 N 7-ФЗ (ред. от 31.01.2016) «О некоммерческих организациях». URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_8824/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8824/) (дата обращения: 16.02.2016).

организаций как юридических лиц, формирования и использования имущества некоммерческих организаций, права и обязанности учредителей.

В конце 1990-х годов государственная поддержка некоммерческого сектора уменьшается, предпосылками к этому служил экономический кризис, а так же выявленными злоупотреблениями некоммерческими организациями. Государство ограничило, некоторые налоговые льготы. Среди которых были льготы по налогу на прибыль, что, несомненно, ухудшило положения некоммерческих организаций.

1 января 2002 года вводится глава 25 Налогового кодекса РФ (часть 2)<sup>27</sup>. Изменения заключались в отмене почти всех льгот по налогу на прибыль в отношении, как самих некоммерческих организаций, так и их инвесторов. Дальнейшие изменения налогового законодательства были направлены в сторону уменьшения налоговых льгот, правда, сопровождавшиеся уменьшениями налоговых ставок.

Федеральным законом от 5 апреля 2010 г. № 40-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросу поддержки социально ориентированных некоммерческих организаций» внесены изменения в Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях», в соответствии с которыми законодательное закрепление получила новая разновидность некоммерческих организаций – социально ориентированные некоммерческие организации. К таким видам деятельности отнесены: социальная поддержка и защита граждан; подготовка населения к преодолению последствий стихийных бедствий, экологических, техногенных или иных катастроф, к предотвращению несчастных случаев; оказание помощи пострадавшим в результате стихийных бедствий, экологических, техногенных или иных катастроф, социальных, национальных, религиозных конфликтов; беженцам и вынужденным переселенцам; охрана окружающей среды и защита животных и т. д.

В рамках реформы гражданского законодательства были затронуты некоммерческие организации. 14 апреля 2014 года были приняты изменения в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации. Был установлен закрытый перечень некоммерческих организаций. Для организаций осуществляющих приносящую доход деятельность устанавливаются требования к размеру уставного капитала. Некоммерческие организации стали подразделяться на некоммерческие корпорации и некоммерческие унитарные организации.

Законодательство, регулирующее деятельность некоммерческих организаций, постоянно развивается. Так, недавно принятые поправки в ГК РФ, устанавливающие закрытый перечень некоммерческих организаций, предшествовали активному введению федеральными законами новых организационно-правовых форм, которых было такое разнообразие, что трудно осуществить точный подсчет их количества. Безусловно, видны тенденции к положи-

---

<sup>27</sup> Налоговый кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 года N 146-ФЗ. URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_19671/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/) (дата обращения: 16.02.2016).

тельному развитию правового регулирования некоммерческих организаций. Но не обходится и без отрицательных моментов, связанных с нерешенностью вопросов или попыткой лоббирования интересов правящих групп.

Развитие некоммерческого сектора сильно завязано на экономическую ситуацию. Но, не смотря на эту привязку, она также имеет огромное значение в развитии экономики. Помимо этого некоммерческий сектор является одной из важнейших составных частей формируемого в России гражданского общества.

Законодательство о некоммерческих организациях, мягко говоря, далеко от идеала. Поскольку выявляются правовые проблемы в функционировании некоммерческих организаций. Однако законодатель принимает активные попытки урегулировать такие проблемы. И эти меры имеют успех.

## **ОПЫТ РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН В ЗАЩИТЕ ИНФОРМАЦИИ, СОСТАВЛЯЮЩЕЙ КОММЕРЧЕСКУЮ ТАЙНУ**

Батлажан Ю.М. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: судья Арбитражного суда Оренбургской области, преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Пирская О.Н.

Одним из обязательных атрибутов современного и развитого государства является наличие четкой и жесткой системы безопасности в области защиты нематериальных активов и интеллектуальной собственности.

Под коммерческой тайной понимается конфиденциальность информации, позволяющая ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду<sup>1</sup>.

Под информацией, составляющей коммерческую тайну, подразумеваются сведения, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность вследствие того, что они неизвестны третьим лицам, к ним нет свободного доступа и в отношении них введен режим коммерческой тайны.

Под защитой коммерческой тайны следует понимать правомерную деятельность по пресечению нарушения или угрозы нарушения права либо восстановлению нарушенного права. Основанием для защиты правообладателя является нарушение его права на коммерческую тайну либо существование угрозы такого нарушения.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 29.07.2004 N 98-ФЗ (ред. от 12.03.2014) «О коммерческой тайне» // Российская газета. № 166. 05.08.2004.

В большинстве своем сведения, составляющие коммерческую тайну, — это документы, хранящиеся на различных носителях информации. Первоочередное мероприятие, направленное на сохранение коммерческой тайны, — это разработка и введение в действие положения об охране коммерческой тайны.

Обеспечение мероприятий по защите информации, составляющей коммерческую тайну, включает в себя совокупность организационных и технических мер, программных и криптографических средств защиты, направленных на предотвращение нанесения ущерба компании со стороны юридических и физических лиц, вызванного их умышленными неправомерными или неосторожными действиями, путем присвоения или разглашения сведений конфиденциального характера.

В России на сегодня основной проблемой в области разработки данных режимов для хозяйствующих субъектов является формальный подход к составлению внутренних нормативных актов. Часто составлению положения о коммерческой тайне не уделяется должное внимание и составляется оно исходя из общих требований законодательства РФ, не учитываются многие факторы: особенности производственной деятельности организации, характер выпускаемой продукции, количество сотрудников, то есть такой внутренний нормативный акт даже при условии своего существования, в реальности не способен регулировать правоотношения, возникающие в процессе работы с коммерческой тайной, и, естественно, обеспечить требуемый уровень ее защиты.

Анализируя судебную практику, сложившуюся в России в области защиты информации, составляющей коммерческую тайну, можно заметить, что реально защитить интересы потерпевшей стороны очень сложно. Доказать сам факт разглашения еще представляется возможным, а вот доказательства того, что разглашенная информация являлась коммерческой тайной и была надлежащим образом оформлена удастся на практике единицам<sup>2</sup>. Многие юристы-практики обращают внимание на наиболее сложный аспект, связанный с защитой коммерческой тайны в обеспечении экономической безопасности предприятия — это доказывание вины в неправомерном использовании конфиденциальных сведений. Действительно, доказать разглашение информации сложно. Такого рода правонарушения относятся к латентным и трудно доказуемым. При определении рыночной стоимости информации, составляющей коммерческую тайну, должна учитываться специфика данного объекта, позволяющая выделить его из числа других объектов интеллектуальной собственности<sup>3</sup>.

В связи со сложившейся судебной практикой у граждан формируется недоверие к Закону и системе правосудия в целом, негативное и пессимистическое отношение к возможности защиты информации, составляющей ком-

---

<sup>2</sup> Северин Р.В. Защита права на коммерческую тайну // Хозяйство и право. 2010. № 1. С. 105-110.

<sup>3</sup> Северин Р.В. О способах защиты коммерческой тайны // Научные труды. Российская академия юридических наук. Вып. 8. В 3 томах. Т. 2. М.: Издательская Группа «Юрист», 2008.

мерческую тайну. Вследствие чего огромное количество правонарушений остается без внимания, ввиду того, что компании, которые понесли ущерб в результате утечки информации, не стремятся обращаться в судебные органы для защиты прав и восстановления ущерба. Большинство вопросов решается теневым способом, а, учитывая долю теневого сектора в объеме российской экономики, такая тенденция губительна для государства.

При всех несовершенствах систем защиты коммерческой тайны в большинстве хозяйствующих субъектов в России, когда внимания обеспечению экономической безопасности уделяется крайне мало, однако, на мой взгляд, основным фактором по-прежнему является несовершенство законодательства в области защиты информации, составляющей коммерческую тайну и правоприменительная практика.

Учитывая вышеуказанные обстоятельства, необходимо, на мой взгляд, обратить внимание на законодательство более развитых в области защиты информации, составляющей коммерческую тайну, государств.

В большинстве зарубежных стран в настоящее время отсутствует единый нормативный общегосударственный акт, определяющий понятие «коммерческая тайна» и раскрывающий соответствующий механизм правового регулирования. Исключение составляют, пожалуй, только США. Сущность понятия коммерческой тайны наиболее четко сформулирована в американском законе о коммерческой тайне 1979 г.: коммерческой тайной является информация (включая состав, формулу, комбинацию, программу, приспособление, метод, технику или процесс), имеющая экономическую стоимость, поскольку она не является общеизвестной или доступной лицам, могущим использовать ее в коммерческих целях, и являющаяся объектом разумных усилий по защите. Практика защиты коммерческой тайны в США предусматривает заключение соглашения о сохранении коммерческой тайны, подписываемого в ходе оформления на работу, а также проведение специальной разъяснительной работы, которая также регламентирована соответствующими документами. Поступающему на работу может быть предложено написать заявление, касающееся посторонней частной информации, которую он получил по месту предыдущей работы. Практически речь идет о своего рода предупредительной работе, которая проводится в конкретной фирме и направлена на сохранение ее высокой репутации в деловом мире. Нанимающийся на работу сообщает, как правило, что он обязан сохранять в тайне секреты, полученные им по прежнему месту работы, и срок сохранения такой информации в тайне, а также информирует нового работодателя о том, что эту информацию он не вправе раскрывать и использовать по новому месту работы.

Совершенно иной подход мы видим в Японии, где нет ни законов, ни каких-либо других нормативных актов, предусматривающих ответственность за разглашение коммерческой тайны. Там эта необходимость решается следующим образом: на департаменты кадров, имеющиеся в каждой японской фирме, возлагается контроль за неукоснительным соблюдением режима секретности, который основывается на кодексе поведения служащих. В нем со-

держатся положения, запрещающие: передавать посторонним лицам сведения, содержащие коммерческую тайну; заключать сделки, которые могут подорвать доверие к компании со стороны клиентов; устраиваться без разрешения руководства на работу по совместительству; умышленно наносить экономический ущерб; давать и получать взятки. Следует отметить, что японский бизнес менее всего страдает от утечки информации. На мой взгляд, это связано менталитетом, присущим населению Японии в целом и с присущей этой стране системой «пожизненного найма», воспитанием у сотрудников чувства патернализма, когда они считают себя членами одной семьи.

Также интересен опыт регулирования коммерческой тайны в Швейцарии, где законодательные нормы содержатся в самых различных актах: уголовном кодексе, трудовом праве, патентном законе, законе о налогообложении, законе о недобросовестной конкуренции и др. При этом в законодательстве содержатся только основные принципы, остальные вопросы, включая предметы и процессы, составляющие объект тайны, решаются руководством организации, предприятий и фирм. То есть основная ответственность переносится на локальный уровень регулирования оборота информации, составляющей коммерческую тайну. Хотя, на мой взгляд, это вполне оправданно, ведь именно на локальном уровне гораздо проще предусмотреть все нюансы и внести их в положение о коммерческой тайне, учитывая структуру, особенности производственной деятельности организации, количества работников.

Для французского законодательства характерно определение должностных лиц, имеющих право доступа к тайне предпринимательства. Именно поэтому законодательство применяет понятие профессиональной тайны, т.е. сущность защиты тайны увязывается с должностным положением, статусом, который дает возможность физическому лицу стать носителем профессиональных секретов в силу занимаемой должности, положения или в результате выполнения порученной ему функции постоянного или временного характера.

Предусматривается ответственность за разглашение профессиональной тайны для лиц (адвокаты, врачи, нотариусы, государственные и негосударственные служащие), которые в силу занимаемых должностей, либо выполнения постоянных или временных поручений, имеют доступ к секретной информации<sup>4</sup>.

Таким образом, приступая к изменению законодательства, регулирующего вопросы защиты информации, составляющей коммерческую тайну, необходимо учесть удачный опыт зарубежных стран, обратить внимание на успешную практику применения. Но и работодателям, по моему мнению, необходимо перенять опыт защиты информации, составляющей коммерческую тайну, особенности локального регулирования, обратить внимание на важность качественно проработанного положения о коммерческой тайне, разъяснительные беседы с работниками, имеющими доступ к секретной инфор-

---

<sup>4</sup> Ионова О.В. Правовая охрана деловых секретов за рубежом. М., 2009.

мации, ведь именно от этого зависит защищенность организации от утечки важной информации, сохранение деловой репутации.

## **БАНКРОТСТВО СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННЫХ ТОВАРОПРОИЗВОДИТЕЛЕЙ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

Батутина К.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г.Оренбург  
Научный руководитель – заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права, д.ю.н., доцент Ефимцева Т.В.

Сельское хозяйство является одной из немногих отраслей в Российской Федерации, способной составить конкуренцию на мировом рынке другим странам. Однако ситуация в этой области экономики остается нестабильной, потому что, имея специфические особенности, говорить о надежных предпосылках экономического роста не приходится. На данный момент мы видим острые как экономические, так социальные проблемы, которые требуют, бесспорно, ведение активной инвестиционной политики, при этом реально, а не формально выстроить путь на импортозамещение. Несмотря на санкции, экономика продолжает падать, а отечественные производители еще не готовы к полноценной замене в связи с устаревшим техническим оснащением. Кроме того, особую роль играет сложное финансовое положение местных производителей, трудности в получении финансовых ресурсов, высокую стоимость продукции, что в конечном итоге оказывается неконкурентоспособной.

Институт банкротства является неотъемлемым атрибутом экономики. В современных условиях большинство предприятий находятся на грани финансовой несостоятельности, что вызывает необходимость создания четкой системы, которая бы позволила своевременно предотвращать финансовую несостоятельность. В нашей области за первый квартал 2015 года насчитывается 131 предприятие в области сельского хозяйства.

Проблема предотвращения процесса массового банкротства сельскохозяйственных предприятий в настоящий момент стоит очень остро, так как Российская Федерация в качестве главного экономического ориентира выбрала полное импортозамещение. На наш взгляд, сельскохозяйственные товаропроизводители смогли бы обеспечивать нашу страну продуктами, даже несмотря на частичную и полную финансовую несостоятельность, при условии, что государство наладит процессы, связанные с оказанием финансовой помощи предприятиям, снять административные барьеры. Банкротство – это не всегда крах и отсутствие перспективы развития сельскохозяйственной организации.

Данная область имеет ряд проблем как теоретического, так и практического характера, на мой взгляд, первоочередной является терминологическая

путаница. Несогласованность в нормативных определениях близких и к тому же и одноименных терминов создает определенные трудности в правоприменительной практике, что в последствии свидетельствует о несовершенстве юридической техники<sup>1</sup>. К тому же конструирование одноименного понятия для «обслуживания» каждого конкретного закона ничем не оправдано<sup>2</sup>. На данном этапе в отношении физических и юридических лиц, которые функционируют в области АПК, нет единого понятия, закрепленного на законодательном уровне, которое бы могло объединять организационно-правовые формы. Обращаясь к нормативным правовым актам и научной литературе, можно заметить, что используются два термина – «сельскохозяйственная организация» и «сельскохозяйственный товаропроизводитель». Термин «сельскохозяйственный товаропроизводитель» трактуется неоднозначно, тем самым вызывая ряд неудобств.

Впервые это понятие приобрело правовое значение только благодаря введению 8 декабря 1995 года № 193–ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации», согласно которому «сельскохозяйственный товаропроизводитель - физическое или юридическое лицо, осуществляющее производство сельскохозяйственной продукции, которая составляет в стоимостном выражении более 50 процентов общего объема производимой продукции, в том числе рыболовецкая артель (колхоз), производство сельскохозяйственной продукции, в том числе рыбной продукции, и уловы водных биологических ресурсов в которой составляет в стоимостном выражении более 70 процентов общего объема производимой продукции» до сегодняшнего дня последующие изменения и дополнения данного закона на этом понятии не отразились. Необходимо согласиться с мнением А.Я. Рыженкова и А.П. Анисимова о противоречии п. 7 ст. 1 и п. 3 ст. 3. Кроме того, этот вопрос без внимания не обошли Р.Т. Бакирова и А.Е. Черноморец. Пункт 3 ст. 3 данного Закона указывает на то, что для членов сельскохозяйственной и рыболовецкой артелей (колхозов) обязательно личное трудовое участие в их деятельности, при этом их члены являются сельскохозяйственными товаропроизводителями независимо от выполняемых ими функций<sup>3</sup>.

Многие авторы отмечают, что не требуется особых доказательств того, что в таком качестве каждый член сельскохозяйственной или же рыболовецкой артели (личным трудом или в деятельности кооператива может участвовать только физическое лицо – гражданин) не является сельскохозяйственным товаропроизводителем. Результат его личного труда, который соединен с трудом других членов, не может быть индивидуализирован в стоимости той продукции, которую произвели. В данном случае оценке подается только ре-

---

<sup>1</sup> См.: Носова З.И. Договоры о закупках сельскохозяйственной продукции. М., 2004 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См.: Паладина М.И. О юридических категориях и терминах в аграрном праве // Государство и право. 2000. № 7. С. 43.

<sup>3</sup> Комментарий к Федеральному закону от 29.12.2006 г. «О развитии сельского хозяйства» (постатейный) / Рыженков А.Я., Анисимов А.П., Бакирова Р.Т., Черноморец А.Е. (подготовлен для системы КонсультантПлюс) // СПС «КонсультантПлюс».



зультат производственной деятельности всего кооператива. Поэтому можно утверждать, что существует ошибка законодателя.

На основе вышеизложенного можно сделать вывод о том, что в качестве критерия признания того или иного хозяйствующего субъекта сельскохозяйственным товаропроизводителем называется полученная им от реализации продукции доля выручки, в которую включается стоимость не только произведенной, но и переработанной продукции (рыбы).

Согласно ст. 346.2 НК РФ сельскохозяйственным товаропроизводителем являются 1) градо- и поселкообразующие российские рыбохозяйственные организации, сельскохозяйственные производственные кооперативы (включая рыболовецкие артели (колхозы); 2) рыбохозяйственные организации и индивидуальные предприниматели.

Кроме того, в соответствии с ФЗ «О развитии сельского хозяйства» от 29.12.06 сельскохозяйственными товаропроизводителями признаются вне зависимости от соответствия указанным условиям:

- 1) граждане, ведущие личное подсобное хозяйство;
- 2) сельскохозяйственные потребительские кооперативы;
- 3) крестьянские (фермерские) хозяйства.

Е.А. Галиновская, Е.Л. Минина обращают внимание на тот факт, что признание крестьянского хозяйства сельскохозяйственным товаропроизводителем имеет значение для распространения норм о таких товаропроизводителях на крестьянские хозяйства. Необходимо отметить тот факт, что в признании КФХ сельскохозяйственным товаропроизводителем в законодательстве не предусматривается однозначного подхода. Чтобы на крестьянское хозяйство распространялись нормы о едином сельскохозяйственном налоге, которые устанавливает Налоговый кодекс Российской Федерации, хозяйство должно отвечать установленным требованиям о доходах. И чтобы быть субъектом отношений в области финансового оздоровления сельскохозяйственных товаропроизводителей, согласно № 83-ФЗ от 9.07.2002 «О финансовом оздоровлении сельскохозяйственных товаропроизводителей», для КФХ достаточно факта регистрации<sup>4</sup>.

На КФХ распространяются все меры государственной поддержки в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 07.12.2000 № 927 (ред. от 01.02.2005) «О государственной поддержке развития фермерства и других субъектов малого предпринимательства в сельском хозяйстве».

Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» ввел такое правовое понятие как «сельскохозяйственная организация». Согласно данному закону, во-первых, это юридические лица, основным видом деятельности которых является производство (производство и переработка) сельскохозяйственной продукции, выручка от реализации которой составляет не менее чем 50% общей суммы выручки, а, во-вторых, рыболовецкие артели (колхозам), выручка которых от реализации произведен-

---

<sup>4</sup> Галиновская Е.А., Минина Е.Л. Комментарий к Федеральному закону «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» (постатейный) («Юстицинформ», 2004) // СПС «КонсультантПлюс».

ной (произведенной и переработанной) сельскохозяйственной продукции и улова водных биоресурсов составляет не менее чем 70% общей суммы выручки.

Н.В. Фирсова отмечает, что законодательство обнаруживает сходное по содержанию понятие «сельскохозяйственный товаропроизводитель» и «сельскохозяйственная организация». На самом деле, это не так. На наш взгляд, уместно в данной ситуации поставить следующий вопрос: есть ли смысл для каждого закона давать свое понимание термина, причем используя оговорку «для целей регулируемых настоящим Законом»<sup>5</sup>.

Нельзя не согласиться с мнением А.А. Туркиной о том, что формулировки понятия субъектов, которые осуществляют сельскохозяйственную деятельность, основанную на общих классификационных признаков и в некоторой степени дополняющих друг друга<sup>6</sup>.

Банкротство сельскохозяйственных организаций - особо важная проблема. Как правило, процедура банкротства завершается полной ликвидацией предприятия, и так как данная процедура вводится очень поздно, в тот момент, когда восстановить платежеспособность не представляется возможным. Проанализировав судебную практику и статистические данные, можно сделать вывод о том, что эффективность мер по восстановлению платежеспособности должников – организаций сельскохозяйственного производства в ходе процедуры внешнего управления остается предельно низкой.

Во многом эффективность антикризисного управления определяется компетенцией, умением и навыками арбитражных управляющих. Уровень подготовки арбитражных управляющих вызывает беспокойство, так как многие из них никогда не работали в сельском хозяйстве, и не имеют практического опыта работы. Кроме того, что немаловажно, не могут качественно решать поставленные задачи по выводу сельскохозяйственных организаций из состояния банкротства. Самая острая проблема, на наш взгляд, это отсутствие у арбитражных управляющих специальных знаний в области сельского хозяйства, хотя с Федеральным законом 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) предусматривает возможность установления кредитором (собранием кредиторов) или уполномоченным органом дополнительных требований к кандидатуре арбитражного управляющего, но это всего лишь общие требования. На наш взгляд, такие требования носят формальный характер. Как видно из практики, не было ни одного случая предъявления дополнительных требований к кандидатуре арбитражного управляющего, претендующего на должность временного, административного, внешнего или конкурсного управляющего сельскохозяйственной организации.

Практически при каждом рассмотрении дела о банкротстве суды убеждаются в отсутствии арбитражных управляющих в применении процедур

---

<sup>5</sup> Фирсова Н.В. Особенности приобретения земельных долей // Право и политика. 2009. № 12. С. 2511-2515.

<sup>6</sup> Туркина А.А. Институт несостоятельности (банкротства) сельскохозяйственных производителей в российском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 17.

финансового оздоровления и внешнего управления в сельскохозяйственных организациях. Указанная проблема обусловлена тем, что кредиторы должника имеют своей целью скорейший возврат задолженности. Эта цель, как правило, может быть достигнута путем признания должника банкротом и открытия в отношении него конкурсного производства. Отдельные арбитражные управляющие одновременно назначаются в несколько организаций, расположенных в разных регионах России, что не позволяет им качественно выполнять свои обязанности.

## **ЕДИНЫЙ КОДЕКС ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА - НЕОБХОДИМОСТЬ ИЛИ РЕЗУЛЬТАТ РЕФОРМЫ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ РФ?**

Белова С.С. – магистрант Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва

Научный руководитель: профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н. Осавелюк А.М.

Судебная система выступает неотъемлемой составляющей одной из ветвей государственной власти в России – судебной. Качество и эффективность функционирования данной ветви власти, объединяющей в себе функции по отправлению правосудия, осуществлению судебного контроля и, главное, защиты прав и законных интересов граждан, оказывает влияние на уровень законности в обществе, укрепление демократических основ в государственном устройстве и становлению России как правового государства.

Актуальной в данном аспекте видится проблема реформирования всей судебной системы, начало которой было положено в июне 2013 г. на пленарном заседании Международного экономического форума в Санкт-Петербурге. Именно тогда, Президент РФ В.В. Путин, выступил с идеей о необходимости объединить Высший Арбитражный и Верховный Суды.

Следует иметь в виду, что намеченная в то время реформа требовала значительных усилий в ее реализации, поскольку нуждалась не только в соответствующем финансировании, но и во внесении изменений в огромное количество законов (федеральных, федеральных конституционных), а также в Конституцию России. Поскольку процедура по изменению ее положений, в нашем случае это поправки к Конституции, носит довольно-таки сложный характер, так как к такому действию предъявляются требования как и к принятию федерального конституционного закона, плюс необходимо получить одобрение законодательными органами не менее чем двух третей субъектов, то представляется, что в обществе действительно назрела необходимость в проведении такой реформы. Поскольку подвергаются изменению нормы Основного Закона государства. А стабильность Конституции это, в первую очередь, залог надлежащего исполнения законов, а также грамотная, эффектив-

ная и своевременная реакция на возникающие вопросы в области защиты прав и свобод граждан.

Анализируя обоснование о необходимости принятия поправки к Конституции РФ, очевидны цели рассматриваемой реформы. Среди таковых следует выделить совершенствование судебной системы и укрепление ее единства. Стремление законодателя обеспечить единство судебной практики и достижение общих правил организации судопроизводства нацелено на более эффективную защиту прав, как физических, так и юридических лиц, без каких бы то ни было ограничений для них, поскольку установятся единые подходы при отправлении правосудия<sup>1</sup>.

Итак, реформа проведена, Высший Арбитражный Суд упразднен, судебная коллегия Верховного Суда по экономическим спорам функционирует. В настоящее время видится необходимым найти оптимальные пути дальнейшего развития судебной системы России для реализации должной защиты прав граждан и повышения доступности правосудия, как для физических, так и для юридических лиц. Незаменимы в данном случае слова В.Д. Зорькина, который считает, что «условия, порождающие неэффективность судебной системы, коренятся зачастую в самих основах организации судебной власти»<sup>2</sup>.

На сегодняшний день Правительством Российской Федерации 27 декабря 2012 г. утверждена Федеральная целевая программа «Развитие судебной системы России на 2013 – 2020 годы», которая определяет основные аспекты ее развития. «Судебная система как механизм государственной защиты имеет большое значение в любом правовом государстве. Исполняя роль общественного арбитра, она защищает одновременно все сферы деятельности, регулируемые правом.

Система судебных органов обеспечивает незыблемость основ конституционного строя, охраняя правопорядок, единство экономического пространства, имущественные и неимущественные права граждан и юридических лиц, а также гарантирует свободу экономической деятельности»<sup>3</sup>.

На наш взгляд, не вполне логична позиция адвоката В.В. Осина, который, проанализировав данную целевую программу, говорит о невозможности в ближайшие восемь лет в России установить правосудие<sup>4</sup>. Устанавливают правосудие там, где его нет. Наша же судебная система, подвергшись изменениям в организационном плане, ничуть не снизила свои позиции в сфере отправления правосудия.

---

<sup>1</sup> См.: Высшие суды ждет кардинальная реформа: Обзор уведомления Государственной Думы Федерального Собрания от 27 ноября 2013 г. N СФ-6 «О Законе Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации» // СПС «Гарант».

<sup>2</sup> Зорькин В.Д. Конституционно-правовое развитие России. М.: Норма, ИНФРА-М, 2011. С. 327.

<sup>3</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 27.12.2012 N 1406 «О Федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России на 2013 - 2020 годы» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: Осин В.В. В ближайшие восемь лет в России не будет даже попыток установить правосудие // Адвокат. 2012. N 11. С. 5-9.

Говоря о том, что судебная система не направлена на отправление правосудия, а целевая программа не указывает каким образом это осуществить, мы автоматически снижаем демократические основы организации конкретного общества, а о правовом государстве в таком контексте говорить вообще бессмысленно. Да, проведена судебная реформа, да, существует ряд трудностей по организации работы новой судебной системы. Однако ничто новое «с нуля» сразу не давало положительных результатов, для их достижения, как известно, требуется время.

Ряд ученых видит дальнейшее развитие уже теперь единой судебной системы в унификации гражданского процессуального и арбитражного процессуального законодательства. Рассматривая положительные перспективы при объединении двух самостоятельных кодексов, авторы руководствуются проведенной реформой и, как следствие, последующим претворением в жизнь ее целей. Справедливости ради, стоит отметить, что в статье 118 Конституции РФ такой вид судопроизводства, как арбитражное отсутствует.

Таким образом, акцент делается на существование единого гражданского судопроизводства, с присущей для различных гражданско-правовых отношений спецификой.

К примеру, И.Н. Поляков считает, что «нелогичность и несбалансированность современной российской судебной системы состоит в том, что правосудие по цивилистическим делам осуществляется двумя системами судов: общей и арбитражной юрисдикции, причем каждый руководствуется своим процессуальным кодексом (ГПК РФ и АПК РФ)»<sup>5</sup>.

Мнение ученого заслуживает внимания, так как и гражданский и арбитражный кодексы призваны регулировать гражданско-правовые отношения. А значит, достигнув единства в нормах, направленных на данные цели, гражданские правоотношения по своему усовершенствованию и уровню закрепления выйдут на новый этап в развитии. Что в дальнейшем, возможно, приведет к снижению путаницы между схожими по своему содержанию нормативными актами.

Схожей позиции на этот счет придерживается и А.А. Демичев, констатируя, что процесс унификации гражданского судопроизводства был положен самой Конституцией, которая, не упоминая арбитражное судопроизводство в качестве самостоятельного, определила его составной частью гражданского<sup>6</sup>. Аналогичное мнение на этот счет у таких ученых, как И.Н. Поляков и Ю.А. Попова. Однако ученый, соглашаясь с возможностью принять единый кодекс гражданского судопроизводства, считает, что хоть процесс унификации это и положительный момент в обновлении судебной системы, но за определенные рамки цель законодателя унифицировать законодательство выйти не должна.

---

<sup>5</sup> Поляков И.Н. О цивилистическом процессе и реформе российской судебной системы (вопросы гармонизации) // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. N 8. С. 52.

<sup>6</sup> См.: Демичев А.А. Объединение Верховного Суда РФ И Высшего Арбитражного Суда РФ, Разработка Концепции единого гражданского процессуального кодекса... Что Дальше? // Вестник гражданского процесса. 2015. № 5. С. 87.

Иначе, в результате такого стремления «в дальнейшем может получить распространение идея о создании «супер-единого» процессуального кодекса, включающего в себя нормы не только цивилистического, но и уголовного судопроизводства»<sup>7</sup>. Все процессы, протекающие в связи с изменением, модернизацией, унификацией, систематизацией законодательства должны протекать своевременно с учетом принципов логики. Так, С.В. Никитин абсолютно верно отметил, что «преобразованию судебной системы более всего потребуются постепенность, без спешки провести все организационные формы, сохранив весь накопленный положительный опыт»<sup>8</sup>.

Необходимо проанализировать все возможные пути реализации норм единого процессуального кодекса, в случае его принятия. Оценить плюсы и минусы нововведения, постараться составить прогноз его функционирования, принесет ли он пользу и большую эффективность при защите прав граждан. Такие действия необходимы, поскольку пути назад не будет<sup>9</sup>.

На сегодняшний день, подготовлена Концепция единого кодекса гражданского судопроизводства, одобренная решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 N 124(1), что, тем не менее, не говорит о 100% её реализации.

В документе изложены цели принятия данного нормативного акта, которые заключаются в «обеспечении доступного и справедливого правосудия, в гарантированном исполнении судебных актов, что является безусловным условием демократического развития правового государства, основанного на приоритете прав и свобод человека»<sup>10</sup>.

Многие ученые усматривают исключительно пользу при принятии единого кодекса гражданского судопроизводства. К примеру, помимо вышеизложенных мнений ученых, И.Ю. Пащенко и Е.Е. Зыкова также видят плюсы при слиянии гражданского и арбитражного судопроизводства, «так как это приведет к формированию единообразной судебной практики, повысит доступность судопроизводства в нашей стране»<sup>11</sup>.

С одной стороны, с данными позициями невозможно не согласиться. Поскольку реформа проведена и сейчас осуществляются меры по ее надлежащей реализации, вполне логично при объединении двух судов (Верховный и Высший Арбитражный) соединить систему судов общей юрисдикции с системой арбитражных судов. Во-первых, данный процесс приведет к желаемому единству судебной практики, во-вторых, увеличит доступ граждан к правосудию. Как следствие, прослеживается необходимость создания едино-

---

<sup>7</sup> Демичев А.А. Указ. соч. С. 88.

<sup>8</sup> Никитин С.Н. Выступление на заседании Ученого Совета Российской академии правосудия // Российское правосудие. 2013. N 12(92). С. 40.

<sup>9</sup> См.: Демичев А.А. Указ. соч. С. 89.

<sup>10</sup> «Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 N 124(1)) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Пащенко И.Ю., Зыкова Е.Е. Перспективы объединения арбитражного и гражданского судопроизводства в российском процессуальном праве // *Science Time*. 2014. № 12. С. 397.

го кодекса гражданского судопроизводства, для упрощения работы с делами, касающимися гражданских правоотношений, без лишнего загромождения законодательства.

С другой стороны, не смотря на отсутствие возможности возвращения к прежнему виду организации судебной системы, на наш взгляд, видится лишним соединении системы арбитражных и общих судов, а значит и принятие единого кодекса. При анализе мнений ученых по конкретному вопросу, в учет не берется то обстоятельство, что ГПК и АПК это достаточно молодые документы и «гражданское процессуальное законодательство до недавнего времени представляло собой достойный подражания пример стабильности»<sup>12</sup>.

При осуществлении своих полномочий, суды общей юрисдикции пользовались нормами как ГПК, так и УПК<sup>13</sup>. Вполне интересным возникает вопрос: Что же мешает судам и сейчас пользоваться, в том числе, и арбитражным кодексом? Ведь, как отмечают многие авторы, наличие двух общедоступных проверочных инстанций лучше, чем одна<sup>14</sup>. Что касается схожести в нормах обоих кодексов, что и видится одной из причин их слияния, то следует помнить и о наличии различий, хоть и не существенных.

К примеру, в ГПК закреплен принцип осуществления правосудия только судом, а в АПК принцип законности. Как мы видим, расхождение в принципах судопроизводства невелико, но существует также разница «по ряду вопросов порядка обжалования судебных актов, реализации ряда принципов процесса»<sup>15</sup>. Ввиду этого, возможно, что принятие единого кодекса приведет к полному уничтожению норм арбитражного процесса.

А ведь наличие специального кодекса, регулирующего особый вид гражданских правоотношений, приведет лишь к повышению эффективности судебной защиты уже нарушенных прав в сфере экономических вопросов, а никак не к ее снижению. Кроме того, Президент В.В. Путин на V Ежегодном инвестиционном форуме «Россия зовет!» высказал, что полное слияние арбитражных судов и судов общей юрисдикции нецелесообразно<sup>16</sup>, а это значит, что с принятием такого единого документа, объединяющего гражданский и арбитражный процесс, следует подождать.

Не взирая, на отрицательные и положительные взгляды относительно проведенной реформы, мы должны направить все свое внимание и силы на стабилизацию данной системы. Обеспечив ее единство, организационную устойчивость и продуктивность функционирования, государство сможет дос-

---

<sup>12</sup> Латышев А.Н. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса России: взгляд с другой стороны // Вестник гражданского процесса. 2015. N 1. С. 47.

<sup>13</sup> Латышев А.Н. Указ соч. С. 47.

<sup>14</sup> См.: Фурсов Д.А. Перспективы развития российского цивилистического процесса // Вестник гражданского процесса. 2014. N 4. С. 209-220.

<sup>15</sup> Рожкова М.А., Глазкова М.Е., Савина М.А. Актуальные проблемы унификации гражданского процессуального и арбитражного процессуального законодательства: монография / под общ. ред. М.А. Рожковой. М.: ИНФРА-М, 2015. 303 с.

<sup>16</sup> См.: URL: <http://www.kremlin.ru/news/19351> (дата обращения: 16.02.2016).

тигнуть важной цели – это становление правового государства и укрепление демократических основ в обществе.

## **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ В СФЕРЕ ЗАКУПОК**

Бикеева Л.И. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Кузьмина М.В.

На сегодняшний день система государственных закупок представляет собой совокупность сложных, взаимосвязанных, многоступенчатых процессов, каждый из которых предполагает наличие соответствующих процедур надзора и контроля. Одной из демократических форм следует признать внедрение системы контроля со стороны общества за деятельностью органов публичного управления.

Федеральный закон от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – закон о контрактной системе) направлен на повышение эффективности закупочных процедур, гласности и прозрачности их проведения, а также на предупреждение коррупции<sup>1</sup>. Главной гарантией повышения эффективности закупок является прозрачность всех процедур и возможность общественного контроля.

Необходимо отметить также, что значительным вкладом в развитии данного института в России следует считать принятие Федерального закона от 21.07.2014 N 212-ФЗ «Об основах общественного контроля» (далее-закон об общественном контроле), который закрепил правовые основы организации и осуществления общественного контроля за деятельностью органов государственной власти. Однако, как и любой принятый нормативный правовой акт в России очень важно не только принятие закона, но и качественная и эффективная разработка механизма его реализации. Именно поэтому, общественный контроль в настоящий момент является одним из самых обсуждаемых механизмов воздействия гражданского общества на деятельность органов государственной и муниципальной власти, в том числе в сфере осуществления закупок.

Ряд ученых отвергают понятие общественного контроля, так как считают, что у общественных формирований отсутствуют такие важные признаки контроля, как право вмешиваться в оперативную деятельность контроли-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 05.04.2013 N 44-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СЗ РФ. 2013. № 14. С. 1652.



руемого и право привлечь его к правовой ответственности<sup>2</sup>. Другие склоняются к иному мнению, где государственный (муниципальный) заказ в рыночных условиях хозяйствования является косвенным (экономическим) средством государственного регулирования экономики. Поэтому становится актуальным вопрос регламентации общественного контроля и общественного обсуждения деятельности в указанной сфере<sup>3</sup>.

Что же касается информационно-правовой составляющей отношений в сфере общественного контроля, то здесь следует указать на конституционные положения в сфере информации, а именно: право на информацию: каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом, в случае, если доступ к такой информации не ограничен на законном основании. В связи с этим, по мнению О.А. Околесновой, любая информация, любые сведения о деятельности государственных органов, органов местного самоуправления, а также о деятельности ряда иных объектов общественного контроля должны быть открыты для лиц, желающих на законном основании осуществлять свое право на участие в управлении делами государства, то право на осуществление общественного контроля<sup>4</sup>.

Говоря об общественном контроле в сфере закупок, законодатель в законе о контрактной системе не закрепил вышеуказанную дефиницию. Следовательно, чтобы разобраться в сущности данного определения нам необходимо руководствоваться статьей 4 закона об общественном контроле, где под **общественным контролем** понимается *деятельность субъектов общественного контроля, осуществляемая в целях наблюдения за деятельностью органов государственной власти, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных организаций, иных органов и организаций, осуществляющих в соответствии с федеральными законами отдельные публичные полномочия, а также в целях общественной проверки, анализа и общественной оценки издаваемых ими актов и принимаемых решений*<sup>5</sup>.

Анализируя положения статей в главе 3 закона «Об общественном контроле» следует отметить некоторые постулаты.

1. Исходя из принципов, на которых базируется правовая регламентация общественного контроля и разнообразия его форм, он представляет собой основной инструмент общества (в лице граждан, общественных организаций и других субъектов общественного контроля) для формирования оценки о состоянии, динамике, перспективах развития деятельности государственного органа.

---

<sup>2</sup> Гриб В.В. Общественная палата Российской Федерации как орган общественного контроля // Юридический мир. 2010. № 3.

<sup>3</sup> Кичик К.В. Государственный (муниципальный) заказ России. Правовые проблемы формирования, размещения и исполнения: Монография. М.: Юстицинформ, 2012.

<sup>4</sup> Околеснова О.А. Субъекты информационно-правовых отношений в сфере общественного контроля // Государственная власть и местное самоуправление. 2014. № 6. С. 22-26.

<sup>5</sup> Федеральный закон от 21.07.2014 № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации»// Российская газета. № 163. 23.07.2014.

2. Независимо от того, какая форма общественного контроля используется, (общественный мониторинг, общественная экспертиза или общественная проверка и другое), любая из них обладает тремя общими свойствами:

Во-первых, все формы общественного контроля связаны со сбором, оценкой и анализом информации, которая касается общественной значимой деятельности органов государственной власти;

Во-вторых, по итогам оценки деятельности органов государственной власти субъект общественного контроля подготавливает итоговый документ, в котором содержатся предложения и рекомендации по совершенствованию их деятельности, документов, решений и многого другого;

В-третьих, результаты общественного контроля, осуществляемого в любой форме обнаруются и размещаются в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

3. Можно с уверенностью сказать, использование информационно-телекоммуникационной сети Интернет придает этому виду контроля широкомасштабный характер, позволяет вовлечь в этот процесс не только организаторов закупок, но и всех заинтересованных лиц, получить более объективные, разносторонние и профессиональные оценки подлежащих контролю отношений.

Казалось бы, законодательная регламентация сформулирована четко и грамотно, а также созданы условия к реализации своих прав для граждан и общественных организаций, равнодушных к осуществлению общественно значимой деятельности государственных органов.

Однако, к сожалению, как показывает практика в сфере закупок общественный контроль не всегда реализуется субъектами по проблемам действительно важным для всего общества. Примером может послужить мнение члена Экспертного совета по контрактным отношениям при Министерстве экономического развития России И.В. Бегтина о сфере применения общественного контроля. В своем интервью<sup>6</sup> он утверждает, что общественный контроль наиболее эффективен на стадии исполнения контракта. Например, почему бы общественным контролерам не прийти на стройки и не посмотреть на какой стадии продвигается там работа? или не провести анализ осуществления долгосрочной государственной политики в закупках, используемых непосредственно потребителями (закупка лекарств, детского питания и другое). «Увы, - отмечает Иван Викторович, - очень часто активная «гражданская» позиция общества скатывается до банального распространения порочащей информации определенного чиновника как реакция на закупку штор за миллион рублей»<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Интервью: «Инициатива не наказуема. О роли общественного контроля в контрактной системе» И.В. Бегтин // Информационно-аналитическое издание «Бюллетень Оперативной Информации» Московские Торги». 2015. № 7.

<sup>7</sup> Интервью: «Инициатива не наказуема. О роли общественного контроля в контрактной системе» И.В. Бегтин // Информационно-аналитическое издание «Бюллетень Оперативной Информации» «Московские Торги». 2015. № 7.

Среди недостатков также можно выделить отсутствие четких и реальных законодательных гарантий, при которых мнение общественных контролеров подлежало бы не только обязательному рассмотрению компетентными властными структурами, но и учитывалось бы ими в своей деятельности при принятии соответствующих решений.

Подводя итог, следует отметить положительную тенденцию в Российской Федерации, политика которой направлена на активные поиски эффективных механизмов осуществления государственного управления, которые способствовали бы повышению доверия граждан к органам государственной власти. Исходя из этого, по замыслу законодателя общественный контроль должен стать действенным инструментом, призванным способствовать улучшению работы органов публичного управления, особенно в сфере закупок. Между тем существует опасность превращения общественного контроля в способ борьбы «против власти» или как способ борьбы за участие во власти<sup>8</sup>. В связи с этим общественный контроль требует дальнейшей регламентации для установления разумных пределов его функционирования.

---

<sup>8</sup> Минина А.А., Ризк О.А. Правовая активность граждан как критерий эффективности деятельности органов государственной власти и местного самоуправления // Административное и муниципальное право. 2014. № 7. С. 619-625.

## **СПЕЦИФИКА ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ИНИЦИАТИВЫ КАК НАПРАВЛЕНИЕ ПРАВОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ КОМИССИЙ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Блюденова А.А. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: профессор кафедры конституционного и между-  
народного права Оренбургского института (филиала) Университета имени  
О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н. Уваров А.А.

Конституция Российской Федерации 1993 г. учредила систему государственных органов, включающих не только органы государственной власти (законодательной, исполнительной и судебной ветви - ст. 10), но и иные органы, призванные обеспечить реализацию всех форм народовластия на уровне Российской Федерации, ее субъектов, а также в муниципальных образованиях<sup>1</sup>. Среди таких органов можно выделить избирательные комиссии, система которых утверждена ФЗ от 12 июня 2002 г. «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»<sup>2</sup>.

Одним из главных направлений в работе избирательных комиссий субъектов Российской Федерации следует считать правотворческую деятельность, ввиду того, что избирательные комиссии, реализуя стержневые институты прямой демократии, превратились в субъекты особого нового вида правотворчества, обеспечивающего непосредственную связь и консолидацию населения в процессе выборов, а также защиту политических прав и свобод человека и гражданина<sup>3</sup>.

Природа правотворческой деятельности избирательных комиссий субъектов Российской Федерации раскрывается на основе и с учетом его основных черт и особенностей, таких как:

1) специфика субъектных характеристик данного вида правотворчества: его первичным субъектом выступает население соответствующего региона РФ, который делегирует свою власть органам государственной власти субъекта федерации, соответственно избирательные комиссии субъекта федерации рассматриваются как вторичные субъекты правотворчества, получающие свои правотворческие полномочия от двух вышеназванных субъектов;

---

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993. URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>2</sup> Федеральный закон от 12 июня 2002 г. N 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации». URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>3</sup> Вискулова В.В. Правотворчество избирательных комиссий как гарантия избирательных прав граждан // Государственная власть и местное самоуправление. 2012. N 12. С. 37-41.

2) локально-территориальный характер правотворчества избирательных комиссий, предопределяющий его реализацию на территории соответствующего субъекта федерации;

3) особая сфера реализации, которая включает вопросы избирательного права общегосударственного, регионального и местного значения;

4) организационная обособленность избирательных комиссий и их правотворчества и формирование на этой основе особого, относительно самостоятельного массива нормативных правовых актов регионального уровня.

Данные особенности природы правотворческой деятельности избирательных комиссий позволяют сформулировать определение понятия «правотворческая деятельность избирательных комиссий субъектов Российской Федерации» – это деятельность уполномоченных региональных государственных органов, осуществляемая на основе конституционного (уставного) и текущего законодательства, направленная на формирование массива региональных нормативных правовых актов, обязательных для исполнения на территории соответствующего субъекта РФ и предназначенных для обеспечения осуществления форм непосредственной демократии и реализации политических прав и свобод человека и гражданина<sup>4</sup>.

Проанализировав практику правотворчества избирательных комиссий субъектов Российской Федерации, можно выделить следующие его направления:

- Участие избирательных комиссий в совершенствовании избирательного законодательства (данное направление мы связываем с правом законодательной инициативы избирательных комиссий, предоставляемого, прежде всего, законодательством субъектов РФ);

- Правотворчество, осуществляемое при организации и юридическом оформлении различных стадий избирательного процесса: назначении выборов в исключительных случаях, формировании нижестоящих избирательных комиссий, избирательных округов, избирательных участков, выдвижении кандидатов, агитация, подведении итогов голосования и результатов выборов и др.;

- Правотворчество, осуществляемое в порядке контроля над деятельностью нижестоящих избирательных комиссий, а также по вопросам установления и изменения статуса отдельных субъектов избирательного процесса.

- Правотворчество по вопросам внутриорганизационной собственной компетенции;

- Правотворчество, осуществляемое в связи с рассмотрением заявлений, предложений, жалоб участников избирательного процесса, по вопросам защиты и восстановления нарушенных прав избирателей и других участников избирательной кампании, участие в судебных разбирательствах избирательных споров.

---

<sup>4</sup> Иванченко А.В. Избирательные комиссии в РФ. История. Теория. Практика. М., 1996. С. 160.

Наиболее значимым из обозначенных направлений признается первое по той причине, что в последнее время оно заметно активизировалось и имеет существенные результаты<sup>5</sup>.

По имеющимся в ЦИК России данным, на сегодняшний день правом законодательной инициативы обладают избирательные комиссии 62 субъектов Российской Федерации, 23 избирательных комиссии субъекта таким правом не наделены.

В современных условиях наделение избирательных комиссий субъектов правом инициировать принятие законов является важным и в достаточной степени востребованным, поскольку избирательные комиссии постоянно, вдумчиво, профессионально занимаются правоприменительной практикой и, как никто, знают все ее нюансы, а также выявленные в ходе избирательных кампаний недостатки законодательного регулирования. В связи с этим им понятен возможный механизм законодательного решения существующих проблем.

В субъектах Российской Федерации, в которых региональные избирательные комиссии обладают правом законодательной инициативы, в значительной степени повышается качество принимаемых законов о выборах и референдумах, сокращаются сроки реформирования избирательного законодательства, с повестки дня оперативно снимаются те недочеты, которые отрицательно сказываются на организации избирательного процесса, а порой и на результатах выборов в целом.

Слаженное взаимодействие в направлении совершенствования регионального избирательного законодательства между региональными избирательными комиссиями и законодательными (представительными) органами государственной власти субъектов особенно актуально в преддверии избирательных кампаний. В этот период в указанный процесс активно включается ЦИК России, а именно отдел регионального законодательства о выборах и референдумах Правового управления Аппарата ЦИК России, специалисты которого внимательно анализируют законы субъектов о выборах на соответствие федеральному избирательному законодательству, внутреннюю согласованность правовых предписаний, полноту правового регулирования.

Замечания и предложения Правового управления Аппарата ЦИК России носят рекомендательный характер. Отлаженное более чем за 15 лет эффективное взаимодействие на стадии законопроектной деятельности с субъектами Российской Федерации показало, что форма замечаний и предложений наиболее приемлема, поскольку принимает во внимание законодательные прерогативы субъектов. Большинство замечаний и предложений учитываются при доработке нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации на стадии законопроектной деятельности. Такая форма работы позволяет регионам оперативно вносить изменения в проекты нормативных

---

<sup>5</sup> Дудко И.Г. Законодательство субъектов Российской Федерации (теория и практика). Саранск, 2002. С. 104.

правовых актов, что является особенно актуальным в период до начала избирательной кампании<sup>6</sup>.

Следует отметить, что за последние годы качество законопроектов о выборах и референдумах, подготовленных и внесенных избирательными комиссиями субъектов как субъектами права законодательной инициативы в законодательные (представительные) органы государственной власти субъектов Российской Федерации, существенно возросло.

Это свидетельствует о возросшей профессиональной подготовленности, в том числе при разработке законопроектов, использовании при их подготовке замечаний и предложений ЦИК России, судебной практики, повышении степени ответственности членов избирательных комиссий, а также более отлаженном взаимодействии с региональными парламентами.

К сожалению, приходится констатировать, что в отдельных субъектах взаимодействие между избирательными комиссиями и законодательными (представительными) органами государственной власти не налажено на должном уровне, в связи с чем у отдельных избирательных комиссий возникают затруднения, в том числе в оперативном получении официальных текстов принятых нормативных правовых актов о выборах. Как известно, справочные правовые системы пополняются не настолько оперативно, в связи с чем осуществить анализ нормативно-правовой базы того или иного субъекта Российской Федерации организовать работу по устранению выявленных недостатков к предстоящим выборам не представляется возможным. Кстати, работа в этом направлении существенно затрудняется еще и тем, что ряд субъектов приступают к работе по совершенствованию законодательной базы подготовки и проведения выборов непосредственно перед началом избирательной кампании, зачастую принимая соответствующие изменения в законы в день принятия решения о назначении соответствующих выборов<sup>7</sup>.

Что касается вопроса участия избирательных комиссий субъектов в совершенствовании федерального избирательного законодательства, то в ЦИК России специально не отслеживается информация об обращении избирательных комиссий в законодательные (представительные) органы государственной власти субъектов с предложениями о внесении изменений в ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан РФ».

Вместе с тем избирательные комиссии субъектов Российской Федерации нередко направляют в ЦИК России свои предложения по совершенствованию избирательного законодательства: по восполнению выявленных в ходе правоприменительной практики пробелов в регулировании тех или иных избирательных действий и процедур, устранению неточностей и неопределенностей в понимании отдельных норм закона, юридико-технических неточностей.

---

<sup>6</sup> Постников А.Е. Актуальные направления развития избирательного законодательства // Журнал российского права. 2004. № 2. С. 3-12.

<sup>7</sup> Барышев В.В. Проблемы и пути совершенствования законодательства о выборах на федеральном и региональном уровне // Право и власть. 2001. № 1. С. 41-44.

В частности, в январе 2012 года Избирательная комиссия Вологодской области обратилась в ЦИК России с вопросами относительно уточнения правового статуса избирательных участков, участков референдума и с предложением дополнить ФЗ положением о продлении срока полномочий участковой комиссии, истекающего в период избирательной кампании, кампании референдума, в которых принимает участие участковая комиссия, до окончания избирательной кампании, кампании референдума.

Соответствующие предложения Избирательной комиссии Вологодской области нашли свое отражение в Федеральном законе от 5 апреля 2013 года «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан РФ» и статью 4 ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О политических партиях» и Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан РФ».

В феврале 2012 г. Избирательная комиссия Волгоградской области обратилась в ЦИК России с запросом о порядке определения и утверждения схемы избирательных округов для проведения выборов депутатов представительного органа муниципального образования в случае изменения вида избирательной системы или численности депутатов представительного органа по истечении установленных законом сроков для утверждения схемы избирательных округов.

По результатам рассмотрения обращения был выявлен пробел в регулировании подобных ситуаций, который восполнен в Федеральном законе от 5 апреля 2013 г.

Таким образом, правотворческая деятельность избирательных комиссий имеет большое практическое значение, так как позволяет оперативно устранять пробельность в избирательном праве, а также совершенствовать избирательное законодательство. На наш взгляд, право законодательной инициативы избирательных комиссий по вопросам своего ведения должно быть закреплено на всех уровнях избирательной системы.

## **К ВОПРОСУ ОБ ОБЪЕКТЕ ОСТАВЛЕНИЯ В ОПАСНОСТИ (СТ.125 УК РФ)**

Богатова К.А. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры уголовного  
права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета  
имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Багун Э.А.

Конституция Российской Федерации провозглашает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. При этом конкретно провозглашается право каждого человека на жизнь, свободу и личную



неприкосновенность. Государство гарантирует охрану здоровья, как естественного блага и ценности, каждому человеку.<sup>1</sup>

Вместе с тем, в особой правовой охране со стороны государства нуждаются лица, находящиеся в беспомощном состоянии, инвалиды, престарелые, малолетние дети. Именно на охрану и защиту в первую очередь данной категории граждан нацелена норма, расположенная в ст. 125 УК РФ «Оставление в опасности», предусматривающая ответственность за оставление в опасности лица, находящегося в опасном для жизни или здоровья состоянии и лишенного возможности принять меры к самосохранению по малолетству, старости, болезни или вследствие своей беспомощности, в случаях, если виновный имел возможность оказать помощь этому лицу и был обязан иметь о нем заботу, либо сам поставил его в опасное для жизни или здоровья состояние. Причем такое оставление в опасности должно быть совершено заведомо.

Нахождение ст. 125 в рамках Главы 16 УК РФ «Преступления против жизни и здоровья» свидетельствует о том, что видовым объектом данного состава преступления является жизнь и здоровье человека. По поводу непосредственного объекта оставления в опасности в теории уголовного права нет единого мнения.

Позиции авторов дореволюционного периода можно разделить на пять групп. Яркими представителями первой группы являются И.И. Горелик и В.И. Ткаченко, которые считали непосредственным объектом состава оставления в опасности - жизнь.<sup>2</sup> Ко второй группе авторов можно отнести Б.В. Здравомыслова, выделявшего в качестве непосредственного объекта данного преступления здоровье человека.<sup>3</sup> Третья группа авторов - В.С. Рашковская и Г.И. Баймурзин считали, что непосредственным объектом оставления в опасности являются жизнь и здоровье человека.<sup>4</sup> Четвертая группа - А.С. Горелик и Н.И. Загородников, отошли от направления представителей первых трех групп, и выделили в качестве непосредственного объекта состава преступления, предусмотренного ст. 125 УК РФ – безопасность личности.<sup>5</sup> Можно также обозначить точку зрения П.И. Орлова и Т.В. Кирпиченко, согласно которой непосредственным объектом оставления в опасности признаются отношения взаимопомощи,

---

<sup>1</sup> См.: ст. 2, ч. 1 ст. 41, ч.1 ст. 20, ч. 1 ст. 22 Конституции РФ // СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=2875;fld=134;dst=100017,0;rnd=0.8717513919670481> (дата обращения 14.01.2016).

<sup>2</sup> См.: Горелик И.И. Ответственность за оставление в опасности по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1960. С. 14; Ткаченко В.И. Квалификация преступлений против жизни и здоровья по советскому уголовному праву. М.: Юрид. литература, 1977. С. 15.

<sup>3</sup> Уголовное право. Особенная часть / отв. ред. Б.В. Здравомыслов. М., 1996. С. 51.

<sup>4</sup> См.: Рашковская Ш.С. Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности. М., 1959. С. 46; Баймурзин Г.И. Некоторые вопросы ответственности за преступления, ставящие в опасность жизнь и здоровье // Юрид. науки. Алма-Ата, 1976. Вып. 6. С. 205.

<sup>5</sup> Горелик А.С. Уголовная ответственность за оставление в опасности: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1964. С. 2; Загородников Н.И., Игнатов А.Н. Преступления против личности. М., 1962. С. 46.

существующие в соответствии с объективной необходимостью обеспечения безопасности жизни беспомощного человека.<sup>6</sup>

При определении непосредственного объекта рассматриваемого общественно-опасного деяния среди современных ученых также возникают некоторые разночтения, хотя в итоге все они в той или иной степени связывают особенности объекта оставления в опасности со спецификой того особого положения, в котором пребывает потерпевший.

Так, например, Л.Д. Гаухман, в качестве объекта данного преступления называет «общественные отношения, обеспечивающие безопасность жизни или здоровья другого человека»<sup>7</sup>.

А.И. Рарог объектом оставления в опасности также считает безопасность человека<sup>8</sup>, указывая при этом на наличие специальных признаков потерпевшего, определяющих особенности данного элемента состава рассматриваемого преступления.

Аналогичной позиции придерживается и Я.А. Мыц, считая «непосредственным объектом преступлений, связанных с оставлением в опасности, общественные отношения, обеспечивающие безопасность жизни и здоровья лиц, не способных принимать меры к самосохранению».<sup>9</sup>

Профессор А.И. Коробеев, хотя и подходит к проблеме определения объекта рассматриваемого преступления с несколько нестандартных для уголовного права позиций, признавая в качестве такового самого человека, вместе с тем наделяет его своеобразным статусом, относя к таковому только лицо находящееся в опасном для жизни или здоровья состоянии и лишенное возможности принять меры к самосохранению в силу малолетства, старости, болезни или вследствие своей беспомощности.<sup>10</sup>

И наконец, существует еще одна позиция, согласно которой общественные отношения, обеспечивающие безопасность жизни и здоровья человека, лишенного в силу своей болезни или иной беспомощности возможности проявить заботу о себе самостоятельно и принять меры к самосохранению, оказавшись в опасном для жизни и здоровья состоянии, следует считать дополнительным объектом преступлений, предусматривающих ответственность за оставление в опасности.<sup>11</sup>

Таким образом, все вышеназванные авторы так или иначе связывают объект преступления, предусмотренный ст. 125 УК РФ, с безопасностью жизни и здоровья человека, находящегося в особом положении, что в силу

---

<sup>6</sup> Орлов П.И. Уголовная ответственность за оставление в опасности потерпевшего при автопроисшествии. (Вопросы квалификации): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков, 1980. С. 7; Кирпиченко Т.В. Уголовная ответственность за оставление в опасности: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1983. С. 32.

<sup>7</sup> Гаухман Л.Д. Уголовное право России. М.: Юриспруденция, 1999. С. 672.

<sup>8</sup> Рарог А.И. Уголовное право России. Особенная часть. М.: Эксмо, 2008. С. 84.

<sup>9</sup> Мыц Я.А. Оставление в опасности в уголовном праве России: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Ульяновск, 2007. С. 14.

<sup>10</sup> Коробеев А.И. Оставление в опасности: проблемы квалификации // Уголовно-правовая политика и проблемы противодействия современной преступности: Сборник научных трудов. Саратов: Сателлит, 2006. С. 256.

<sup>11</sup> Александрова Н.Г. Ответственность за оставление в опасности по уголовному праву: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 8-9.

прямого указания диспозиции рассматриваемой нормы является вполне обоснованным.

Под непосредственным объектом преступления большинство теоретиков понимают общественное отношение, которому непосредственно причиняется вред или создается угроза причинения вреда. Еще А.А. Пионтковский отмечал, что непосредственный объект оставления в опасности имеет свои специфические черты, которые отличаются от объекта посягательств на жизнь и здоровье человека тем, что непосредственно не причиняют такого вреда, как преступления против жизни и здоровья.<sup>12</sup>

Как справедливо отмечал В.Н. Кудрявцева, содержание объекта преступления часто определяется исходя из признаков предмета посягательства или потерпевшего, указанных в диспозиции соответствующей нормы.<sup>13</sup> Объект состава преступления, предусмотренного ст. 125 УК РФ, имеет специфические признаки, которые находят свое выражение в характеристике потерпевшего: малолетство, старость, болезнь, беспомощность. Именно эти свойства потерпевшего отражают специфику непосредственно нарушаемых этим преступлением общественных отношений и характеризуют их как самостоятельный вид отношений, обеспечивающих безопасность жизни и здоровья именно лиц, не способных принимать меры к самосохранению.<sup>14</sup>

Оставляя беспомощного или страдающего болезнью в опасности, лицо непосредственно не посягает на жизнь и здоровье человека, а нарушает отношения обеспечения его безопасности. То есть, нарушая отношения взаимопомощи, опосредовано причиняется вред здоровью и жизни человека, поэтому они не могут являться непосредственными объектами рассматриваемых преступлений.

Понятие «опасного для жизни или здоровья состояния» играет роль центрального, связующего звена в конструкции ст. 125 УК и в элементе объекта, выступает в качестве свойства потерпевшего, определяющегося внутренним состоянием человека, которое опасно само по себе и при неисполнении обязанности заботы, обуславливает возможность наступления смерти или вреда здоровью, если не будет активного вмешательства обязанного действовать определенным образом лица.

При оставлении в опасности прямого активного воздействия на потерпевшего со стороны субъекта не происходит, что обособляет объект данного состава от большинства объектов составов преступлений, предусмотренных Главой 16 УК РФ.

В качестве объекта оставления в опасности выступает безопасность человека, а не жизнь и здоровье, находящиеся за пределами состава данного преступления. Причем под безопасностью нужно понимать не только те условия, при которых опасность не возникает, но и те, при которых уже

---

<sup>12</sup> Пионтковский А.А. Уголовное право. Особенная часть. М., 1938. С. 58.

<sup>13</sup> Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М.: Проспект, 2007. С. 131.

<sup>14</sup> Мыц Я.А. Неоказание помощи больному // Законность. 2006. № 11 . С. 35.

возникшая опасность устраняется, воздействие ее на лицо прекращается, тем самым предотвращается возможный вред.

При оставлении в опасности вред для потерпевшего наступает не в результате активных причиняющих действий виновного, а через посредство негативного воздействия внешних обстоятельств, которые, в сочетании с его беспомощностью, при естественном развитии событий, приводят к смерти или к наступлению вреда здоровью. А лицо, обязанное действовать, не выполняет возложенные на него обязанности по обеспечению безопасности или оказанию помощи, в результате чего умышленно допускает возможность наступления вреда. Таким образом, причинение вреда объекту происходит вследствие невыполнения субъектом возложенных на него обязанностей по обеспечению безопасности жизни или здоровья потерпевшего или устранению грозящей ему опасности. Непосредственной причиной реально наступивших последствий являются не действия субъекта, а воздействие третьих сил, негативное развитие которых им допускается.

При оставлении в опасности нарушаются отношения между двумя субъектами: нуждающимся в заботе и обязанным обеспечивать безопасные условия существования или же причиной возникновения таких отношений является поведение лица, поставившего другого человека в опасное состояние.<sup>15</sup>

Вышесказанное позволяет сделать вывод, что оставление в опасности – это специфическое деяние, которое хотя и связано с наступлением таких существенных последствий, как смерть человека или причинение значительного вреда здоровью в каком-либо его проявлении, само по себе имеет гораздо меньшую степень общественной опасности, чем иные преступления против жизни и здоровья.<sup>16</sup>

В качестве непосредственного объекта состава преступления, предусмотренного ст. 125 УК РФ выступают отношения безопасности жизни и здоровья человека, в отношении которого у субъекта имеется правовая обязанность заботы либо он сам поставил потерпевшего в опасное состояние поведением, не связанным с умышленным причинением вреда здоровью. Жизнь и здоровье выступают факультативными объектами.

---

<sup>15</sup> Молчанова С.И. Актуальные вопросы оставления в опасности // Вестник Тамбовского университета. Вып. 4. 2008. С. 431.

<sup>16</sup> Мыц Я.А. Неоказание помощи больному // Законность. 2006. № 11 . С. 36.

## ИЗБИРАТЕЛЬНЫЕ НОВАЦИИ ПРЕДВЫБОРНОЙ АГИТАЦИИ В СЕТИ «ИНТЕРНЕТ»

Борсуков Н.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Архирейская Т.Ю.

Агитационная деятельность занимает одно из главнейших мест в системе избирательного процесса. Предвыборная агитация оказывает большое влияние на структуру и динамику формирования предпочтений избирателей.

«Предвыборная агитация, - пишет Л.Т. Аглеева, - это объемное и многоуровневое явление. Как правило, она рассматривается в следующих значениях:

1. юридическая деятельность,
2. специальное право избирателей, кандидатов и избирательных объединений.
3. самостоятельная стадия избирательного процесса;
4. правовой институт»<sup>1</sup>.

В свою очередь С.В. Большаков и А.Г. Головин анализируют предвыборную агитацию в трех основных значениях: как субинститут института информационного обеспечения избирательного процесса, как отдельную стадию избирательного процесса и, как специфическую деятельность субъектов избирательного процесса<sup>2</sup>.

С каждым годом внимание общества и избирателей все больше приковано к информации, размещенной в сети Интернет. По мнению председателя совета «Российского общественного института избирательного права И. Борисова, из-за существующего определенного вакуума в законодательстве, которое несколько отстает от темпов развития коммуникационных технологий, возникает угроза неправомерного влияния на свободное волеизъявление граждан в обход требования закона и принципов организации выборов<sup>3</sup>.

Интернет является одним из основных источников получения информации в современном обществе. Организация объединенных наций признала право на доступ в интернет одним из неотъемлемых прав человека<sup>4</sup>. В связи с этим многие политические партии Российской Федерации используют данное информационное пространство для размещения агитационных материалов. Практически у каждой политической партии, зарегистрированной в ус-

<sup>1</sup> Избирательное право Российской Федерации: учебник / Под ред. И.В. Захарова, Л.Н. Кокотова. М., 2011. С. 301.

<sup>2</sup> Большаков С.В., Головин А.Г. Информационное обеспечение выборов и референдумов в Российской Федерации. М, 2007. С. 75-76.

<sup>3</sup> URL: <http://ria.ru/politics/20130905/961017414.html> (дата обращения: 16.02.16).

<sup>4</sup> URL: [http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27\\_en.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf) (дата обращения: 16.02.16).

тановленном законом порядке, есть свой сайт, а также представительство в сети за счет общественных объединений и инициативных групп граждан.

Но наибольшее влияние на политическое сознание людей осуществляется в социальных сетях. Некоторые партий даже пошли по пути создания своих собственных социальных сетей. Так политическая партия «Единая Россия» в свое время создала социальную сеть «Однопартийцы.ру», а социальная сеть «Справедливой России», которая называется «Соратники», на данный момент насчитывает около 49 тысяч зарегистрированных пользователей<sup>5</sup>. «Единая Россия» сосредоточила свои усилия на увеличении присутствия в наиболее крупных социальных сетях и от проектов по созданию своих собственных социальных сетей отказалась. Все без исключения политические партии используют такие интернет сервисы как «Вконтакте», «Facebook», «Youtube», «Twitter» для информирования избирателей. Так же в социальных сетях широко используется функции, позволяющие размещать агитационный материал в фото, видео и аудио форматах с помощью ссылок на понравившийся материал с сайта политической партии.

Закон Российской Федерации от 27 декабря 1991 № 2124-1 «О средствах массовой информации» определяет «сетевое издание» как «сайт в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», который зарегистрирован в качестве средства массовой информации<sup>6</sup>. К интернет-сайту, зарегистрированному в установленном законом порядке, как СМИ, применяются общие нормы избирательного законодательства, регулирующие агитацию на каналах телерадиовещания и в периодических печатных изданиях, при организации предвыборной агитации.

Тот же порядок устанавливается в отношении владельцев популярных сайтов, ежедневная аудитория которых составляет более 3000 человек что устанавливается Федеральным законом № 97-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»<sup>7</sup>.

В правовом регулировании предвыборной агитации в интернете существует ряд актуальных проблем. Одним из наиболее важных вопросов является финансирование такого рода отношений, ведь затраты на распространение агитационных материалов в Интернете настолько малы, что не позволяют определить стоимость одного экземпляра агитационной продукции. Еще одной проблемой является сложность в определении точного количества распространенных материалов агитационной продукции. Много вопросов, затрагивающих соблюдение сроков агитации, поскольку материалы, размещенные до избирательной кампании, остаются доступными неограниченное количество времени, в том числе в период, когда агитация запрещена законодательно.

---

<sup>5</sup> URL: <http://soratniki-online.ru/> (дата обращения: 16.02.16).

<sup>6</sup> URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

В связи с этим стоит отметить, что 18 декабря 2015 г. в Государственную Думу был внесен законопроект № 957628-6 «О внесении изменений в некоторые законодательные акты о выборах и референдумах и иные законодательные акты (по вопросам регулирования комплекса отношений, связанных с уточнением процедур организации и проведения выборов и референдумов в Российской Федерации)»<sup>8</sup>.

Пояснительная записка к документу гласит, что данные изменения, основанные на результатах мониторинга правоприменительной практики избирательных кампаний 2014-2015 гг., направлены на совершенствование правовой базы избирательного законодательства. Предлагаемые поправки позволяют провести выборы депутатов Государственной Думы седьмого созыва, а также региональные и муниципальные избирательные кампании в 2016 г. в «едином правовом поле».

В соответствии с данным проектом закона изменению может подвергнуться порядок ведения агитации в сети Интернет. На данный момент в соответствии со ст.49 Федерального закона от 12 июня 2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» с изменениями от 15.02.2016, предвыборная агитация в печатных изданиях и на каналах телерадиовещания начинается за 28 дней до дня голосования и заканчивается за сутки до дня голосования<sup>9</sup>. Законопроект предполагает распространить эту норму на сетевые издания в равном объеме.

По утверждению наших законодателей, именно в рамках агитационного периода и имеет место предвыборная агитация. Однако имеются и иные мнения. Н.В. Хачатуров считает, что «предвыборная агитация - частный случай политической информации. Предвыборная агитация может быть осуществлена лишь в режиме постоянного функционирования политической информации, т.е. как до агитационного периода, так и после него»<sup>10</sup>.

Также законопроект предусматривает внесение изменений в ряд правовых актов, регулирующих комплекс отношений участников избирательного процесса, в таких вопросах как обеспечение открытости и доступности информации, порядок финансирования избирательных кампаний, процедура оформления партийных списков.

Наряду с указанным выше законопроектом, 18 декабря 2015 г. с инициативой в Государственную Думу выступили депутаты ЛДПР, по поводу порядка проведения агитационных мероприятий кандидатами на выборах. Авторами законопроекта № 957567-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и в Федеральный закон «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской

<sup>8</sup> URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=957628-6&02> (дата обращения: 16.02.16).

<sup>9</sup> URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>10</sup> Хачатуров Н.В. Право на предвыборную агитацию: правовое регулирование и особенности реализации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2003. С. 9.



Федерации» предлагают внести изменения в части регулирования порядка использования изображений и высказываний физических лиц в агитационных материалах, в том числе и в сети Интернет<sup>11</sup>.

Пояснительная записка к данному законопроекту предусматривает «ограничения на использование в агитационных материалах изображений лиц, не являющихся кандидатами». Авторы законодательной инициативы подчеркивают, что она направлена на «повышение узнаваемости кандидатов», на усиление степени их активности в избирательных кампаниях, что, как результат, будет способствовать повышению уровня информированности избирателей о кандидатах и политических партиях. Кроме того, проект предполагает введение прямого запрета на использование в агитационных материалах высказываний физических лиц, которым на законодательном уровне в соответствии с ч.7 ст. 48. Федерального закона от 12 июня 2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» запрещено участвовать в предвыборной агитации<sup>12</sup>.

Еще одной актуальной задачей является определение лиц, ответственных за нарушение избирательного законодательства в Интернете. Кто должен нести ответственность за размещаемую в Интернете информацию: оператор интернет-услуг, администрация ресурса, или конечный пользователь? От выработки эффективного механизма распределения ответственности зависит эффективность борьбы с интернет-двойниками кандидатов и технологиями, направленными на дискредитацию кандидатов путем размещения от их имени агитационных материалов, заведомо нарушающих избирательное законодательство.

Отсутствие в Интернете национальных границ является одной из самых сложных проблем, стоящих перед законодателем. Как, например, привлечь к ответственности за нарушение избирательного законодательства Российской Федерации граждан иностранных государств или администраторов ресурсов, зарегистрированных за рубежом. При этом необходимо обеспечить определенные гарантии для присутствия в Интернет кандидатов и политических партий.

Одним из способов разрешения существующих проблем является внесение в избирательное законодательство Российской Федерации нормы о возможности проведения предвыборной агитации в Интернете на строго определенном перечне интернет-сайтов. Считаем, что необходимо их перечень определить посредством закрепления системы требований к интернет-сайтам и установления факта соответствия конкретного ресурса этим требованиям. Среди таких требований можно выделить следующие: Интернет-ресурс должен обладать признаками сетевого СМИ; должна быть обязательная систематическая аккредитация или сертификация соответствующих Интернет-

---

<sup>11</sup> URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=957567-6&02> (дата обращения: 16.02.16).

<sup>12</sup> URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).



ресурсов; Интернет-ресурс должен быть зарегистрирован в пределах юрисдикции Российской Федерации; а также должна существовать определенная система требований по продвижению сайта в Интернете.

Таким образом, предвыборная агитация в Интернете находится на стадии своего развития: растет аудитория интернет-пользователей, применяются новые технические устройства, меняется роль и место тех или иных методов интернет-агитации, постепенно меняется законодательство, регулирующие отношения в сети. Успех многих способов интернет-агитации объясняется их новизной. В целом, определить их эффективность можно только проанализировав применение одних и тех же технологий в ходе избирательных кампаний одного уровня в одной стране на протяжении длительного периода времени. Сейчас это невозможно - стремительное развитие способов информирования избирателей приводит к тому, что фактически в ходе каждой кампании применяются новые технологии.

## **ОСОБЕННОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНФОРМАЦИИ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Брыкина А.Ю. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Толочкова Н.Г.

На сегодняшний день общество находится на таком этапе развития, при котором экономический потенциал государства определяется уровнем развития его информационной инфраструктуры. Информация все активнее включается в экономический оборот, ее уже можно рассматривать как экономическую категорию.

Являясь объектом товарно-денежных отношений, информация приобретает на основе возмездных гражданско-правовых договоров для использования в предпринимательской деятельности.

Однако информация как объект права обладает своими особенностями и несколько отличается от иных объектов права. Это обуславливает специфику использования информации в процессе осуществления предпринимательской деятельности.

Различными учеными определялось множество характеристик информации, определяющих ее отличительные особенности среди других объектов права. Так, например, С.И. Семилетов выделяет ряд существенных признаков, отличающих информацию как объект права от материальных вещей: нематериальная сущность информации; ценность объекта определяется содержательной сущностью информации; одновременное нахождение информации у неограниченного круга субъектов; многовариантность форм представления информации; одновременная виртуальная доступность информации неогра-

ниченному числу субъектов независимо от места их нахождения; возможность мгновенного копирования и воспроизведения информации неограниченное количество раз; невозможность применения к информации института залога собственности; незатратный характер производства и использования информации<sup>1</sup>.

В свою очередь В.А. Копылов называет следующие юридические особенности и свойства информации: свойство физической неотчуждаемости; свойство обособляемости, что обуславливает возможность оборотоспособности информации, в том числе посредством материального носителя; свойство тиражируемости (распространяемости); свойство организационной формы (существование в обороте виде документов); свойство экзemplарности, вследствие которого возможен учет материальных носителей информации (документов и др.)<sup>2</sup>.

Выделенные выше указными авторами особенности информации, раскрывают ее сущность, но, если рассматривать особенности с точки зрения влияния их на правовой режим информации, мне кажется, наиболее точно и полно их отразила Е.А. Зверева, согласно которой информация обладает идеальной природой и тем самым информации является разновидностью нематериальных объектов; информация – это нематериальное благо, которое непотребляемо и подвержено только моральному, но не физическому старению; информация, чаще всего, не существует без своего материального носителя, в качестве которого может выступать любой предмет материального мира (лист бумаги, магнитная лента, компьютерный диск и др.); информация независима от материального носителя, ибо легко преобразуется из одной формы в другую, переносится с одного материального объекта на другой, может копироваться, сохраняясь на прежних объектах.

Наконец, информация неисчерпаема, а потому фактически неотчуждаема, ибо субъект, передающий информацию другому лицу, может остаться обладателем той же самой информации и кроме того, она нелинейна по своему характеру, т.е. количественные и качественные характеристики информации не зависят друг от друга, а последствия передачи информации или сохранения ее в тайне не зависят от затрат на ее передачу или обеспечение конфиденциальности<sup>3</sup>.

Приведенные особенности информации определяют специфику правового режима информации по сравнению с другими объектами гражданского (предпринимательского) права.

С учетом приведенных выше особенностей информации как объекта права можно говорить о специфике использования информации в предпринимательской деятельности.

---

<sup>1</sup> Семилетов С.И. Информация как особый нематериальный объект права // Государство и право. 2000. № 5. С. 67-74.

<sup>2</sup> Копылов В.А. Информационное право. М.: Юристъ, 2002.

<sup>3</sup> Зверева Е.А. Правовой режим информации в отношениях с участием субъектов предпринимательской деятельности. М.: Юстицинформ, 2008.

С.А. Чеховская выделяет пять групп отношений, связанных с использованием информации в предпринимательской деятельности.

Первую группу составляет комплекс публично-правовых отношений, связанных с централизованным государственным регулированием предпринимательской деятельности, в том числе с организацией ее информационного обеспечения.

С точки зрения традиционного понимания предмета и метода правового регулирования указанные отношения регламентируются нормами конституционного, административного, финансового, налогового и иных отраслей права, включающих правила, которые содержатся в антимонопольном, таможенном, лицензионном и ином законодательстве Российской Федерации.

К области публичного права относятся такие информационно-правовые категории, как право на информацию, свобода информации, правила формирования и использования публичных библиотек, архивов, ведения делопроизводства и предоставления статистической отчетности, организация информационного обмена, деятельность средств массовой информации, информационные права и обязанности в отношениях между органами государственной власти (местного самоуправления) и иными субъектами права и др.

В качестве второй группы следует выделить корпоративные отношения, возникающие между юридическим лицом, осуществляющим коммерческую деятельность, его учредителями (участниками) и субъектами, осуществляющими функции органов данного юридического лица.

Спецификой этих имущественных отношений является их ярко выраженный организационно-управленческий и властный характер, поскольку участники корпоративных отношений в соответствии с законом и учредительными документами созданного юридического лица добровольно передают друг другу в отношении себя права корпоративной власти, одновременно принимая обязанности корпоративного подчинения. Необходимость обеспечения законных интересов отдельных участников корпорации в сочетании с принципом доминирования общих корпоративных интересов над личными стремлениями неизбежно накладывает отпечаток на правовое регулирование информационного обеспечения деятельности субъектов этих отношений.

Третью группу отношений с участием предпринимателей составляют обязательственные отношения, возникающие между самими предпринимателями как экономически и юридически равными субъектами предпринимательской деятельности.

Интересы каждого из участников этих «горизонтальных» отношений, непосредственно связанных с предпринимательской деятельностью и регулируемых нормами частного, преимущественно гражданского, права, также нуждаются в информационном обеспечении.

К четвертой группе можно отнести правовые отношения, возникающие между предпринимателями и гражданами-потребителями, которые по сравнению с профессиональными предпринимателями являются не только более слабыми экономически, но и менее грамотными в соответствующей области,

а потому нуждаются в специальной защите, в том числе посредством обеспечения потребителей максимально полной и правдивой информацией о товарах (услугах) и их производителях (услугодателях).

Данная группа отношений также регулируется преимущественно нормами гражданского права. Вместе с тем в ряде ситуаций информационная безопасность их участников обеспечивается также с помощью норм административного, уголовного и иных отраслей публичного права.

Наконец, пятую группу составляют трудовые отношения, возникающие между предпринимателями (работодателями) и работниками (служащими), элементами которых являются обязанности, как по предоставлению определенной информации, так и по сохранению ее конфиденциальности.

Указанная группа отношений обычно регулируется нормами трудового права, что не исключает субсидиарного применения гражданско-правовых норм, а также предписаний иных отраслей права<sup>4</sup>.

Каждая из указанных групп отношений и отношения, связанные с использованием информации в предпринимательской деятельности в целом, требуют создания особого правового режима, учитывающего естественные свойства информации как необходимого атрибута материи; выявления и законодательного закрепления границ и пределов субъективных прав и обязанностей в отношении информации как специфического объекта права; разработки эффективных правовых средств, способов и методов правового регулирования отношений в сфере информационного обмена, принимающих во внимание особенности функционирования информации в общественных отношениях с участием предпринимателей.

---

<sup>4</sup> Чеховская С.А. Правовые проблемы применения информационных технологий в предпринимательской деятельности: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000.

## **УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ТАЙНЫ ПЕРЕПИСКИ, ТЕЛЕФОННЫХ ПЕРЕГОВОРОВ, ПОЧТОВЫХ, ТЕЛЕГРАФНЫХ ИЛИ ИНЫХ СООБЩЕНИЙ**

Буланов Я.И. – магистрант Московского государственного юридического Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Научный руководитель: профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., профессор Устинова Т.Д.

Право на неприкосновенность частной жизни относится к числу естественных прав человека и принадлежит каждому от рождения. Оно состоит в том, что любой человек вправе либо сохранять в тайне от посторонних лиц сведения о своей личной и семейной жизни либо предавать их огласке. Собираение, хранение, использование и распространение информации об этой стороне человеческой жизни возможно только в тех случаях, когда лицо одобряет указанные действия или, по крайней мере, не возражает против того, чтобы со сведениями о его частной жизни ознакомились посторонние лица. Несоблюдение данного правила влечет предусмотренную законом ответственность.

В ст.12 Всеобщей декларации прав человека записано, что никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь, посягательствам на неприкосновенность жилища, тайну корреспонденции, на честь и репутацию. Конституция РФ (ст.23) также гарантирует право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, а также декларирует право каждого на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения.

Ответственность за нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений предусмотрена ст.138 Уголовного кодекса РФ, которая находится в главе 19 (Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина) раздела VII (Преступления против личности).

Особенностью данной статьи является то, что уголовным законом защищается некоторая частная информации конфиденциального характера, посягательства на которые влечет причинение вреда (или создание угрозы его причинения) не только конкретному потерпевшему, но и определенной системе правоотношений, состав, структура и содержание которых свидетельствуют о повышенной защите их со стороны государства. Нарушение этих отношений влечет дисбаланс в правовой системе общества, что, в свою очередь, свидетельствует о действительной необходимости защиты тех конфиденциальных сведений, разглашение которых нежелательно для заинтересованных лиц.

Объектом преступления, предусмотренного ст.138 УК РФ, являются общественные отношения, обеспечивающие реализацию человеком его конституционного права на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и других сообщений.

В ч. 1 ст.138 УК РФ говорится о деяниях, совершенных в отношении граждан, что является не вполне корректным. Правом на тайну переписки обладает каждый человек, и это закреплено в Конституции РФ и международных нормативных правовых актах. Буквальное толкование диспозиции приведенной нормы ограничивает сферу ее применения, и получается, что УК РФ гарантирует защиту от преступлений только человеку, имеющему гражданство РФ, а в отношении иностранного гражданина или лица без гражданства она применяться не может. Безусловно, понятие гражданин, используемое в ч.1 ст.138 УК РФ, должно толковаться расширительно и включать не только граждан в формальном понимании этого определения, но и всех остальных лиц, в отношении которых совершено подобное преступление. Следует отметить, что в ст.23 Конституции РФ понятие гражданин отсутствует и в ней говорится, что каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений.

Данная проблема обсуждается давно, так, А.В. Наумов пишет о том, под гражданином понимается любой человек независимо от того, обладает ли он формально определенным гражданством или нет.<sup>1</sup> Действительно, можно говорить о том, что в отдельных случаях с точки зрения восприятия той или иной нормы приходится излагать ее, на первый взгляд, более узко, но ведь всегда есть возможность использовать тот или иной способ толкования, исходя из принципа справедливости, гуманизма и т.д.

Л.Г. Мачковский отмечает, что при формальном применении диспозиции ст. 138 УК РФ, нарушением принципа законности («преступность деяния определяются только настоящим Кодексом» – ст.3 УК РФ) будет привлечение того или иного лица к уголовной ответственности за прослушивание телефонного разговора иностранца. Далее он пишет, что Очевидно в ст.138 УК РФ законодатель подразумевает в качестве потерпевшего любого человека, следовательно, текст правовой нормы следует привести в соответствие с реальным содержанием воли законодателя, исключив слово «гражданин» из диспозиции нормы.<sup>2</sup>

Безусловно, законодатель должен формулировать норму, так чтобы каждый термин употреблялся всегда в одном значении, это способствует более правильному единообразному пониманию закона «Иметь не одно значение – это значит не иметь ни одного значения» – Аристотель.<sup>3</sup>

На наш взгляд, текст правовой нормы необходимо привести в соответствие с Конституцией РФ, и исключить понятие гражданин из ч.1 ст.138 УК РФ для более правильного понимания этой статьи УК РФ.

<sup>1</sup> Наумов А.В. Проблемы совершенствования УК РФ // Государство и право. 1999. № 10. С. 49.

<sup>2</sup> Мачковский Л.Г. Уголовная ответственность за нарушение равноправия, личных, политических и социально-экономических прав. М., 2005. С. 177

<sup>3</sup> Аристотель. Метафизика. М., 1963. С. 64.

Объективная сторона рассматриваемого преступления выражается в активной форме поведения и включает выполнение любых действий, нарушающих тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений.

Состав преступления, предусмотренного ст.138 УК РФ, – формальный, для наличия оконченного преступления требуется совершить деяние, указанное в законе, вне зависимости от наступления последствий, которые могут быть вызваны этим деянием. Фактически же наступившие последствия в формальных составах могут исполнять роль либо квалифицирующих признаков, либо отягчающих вину обстоятельств. Исходя из этого, преступление считается оконченным с момента ознакомления с корреспонденцией, прослушивания телефонных переговоров и т.д., т.е. с момента совершения действий, указанных в диспозиции ст. 138 УК РФ. Действия виновного должны осуществляться незаконно, без согласия владельца информации, либо без правовых оснований (например, решения суда).

Диспозиция данной уголовно-правовой нормы носит бланкетный характер и требует применения многих иных нормативных правовых актов, к которым относятся, например, ФЗ от 7 июля 2003 г. «О связи», ФЗ от 17 июля 1999 г. «О почтовой связи», ФЗ от 20 февраля 1995 г. «Об информации, информатизации и защите информации», ФЗ «О противодействии терроризму» и т.д. Указанные Федеральные законы гарантируют тайну переписки, почтовых, телеграфных и иных сообщений, входящих в сферу деятельности операторов связи, но предусматривают случаи, когда закон разрешает не соблюдать тайну подобного рода.

Субъектом анализируемого преступления, может выступать вменяемое физическое лицо, достигшее 16 лет, не действующее на основании судебного решения или иного правового разрешения, предусмотренного соответствующими нормативными правовыми актами.

Статья 138 УК РФ содержит квалифицированный (ч. 2) состав, особенностью которого является совершение преступления с использованием служебного положения, т.е. состав со специальным субъектом.

На основании постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 января 1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм», от 18 ноября 2004 г. № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве», от 7 июля 2015 г. №32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем», а так же ряда других постановлений высшей судебной инстанции можно сделать вывод о том, что понятие служебное положение приобрело универсальное наполнение в уголовном законодательстве. Такой признак специального субъекта, как использование служебного положения, говорит о том, что лицо может выполнять управленческие функции в коммерческой или иной организации, может быть должностным лицом, а также гражданским

или муниципальным служащим, любым сотрудником, имеющим доступ и возможность прослушивать телефонные переговоры, знакомиться с почтовыми отправлениями.

Согласно примечанию 1 к ст. 201 УК РФ, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, а также в некоммерческой организации, не являющейся государственным органом, органом местного самоуправления, государственным или муниципальным учреждением, признается лицо, выполняющее функции единоличного исполнительного органа, члена совета директоров или иного коллегиального исполнительного органа, а также лицо, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в этих организациях.

Под коммерческой понимается организация, преследующая извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности, а некоммерческой – организация, не имеющая извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющая полученную прибыль между участниками (ст.50 ГК РФ).

Согласно примечанию 1 к ст. 258 УК РФ, должностными лицами признаются лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных корпорациях, государственных компаниях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

Гражданский служащий - гражданин Российской Федерации, взявший на себя обязательства по прохождению гражданской службы. Гражданский служащий осуществляет профессиональную служебную деятельность на должности гражданской службы в соответствии с актом о назначении на должность и со служебным контрактом и получает денежное содержание за счет средств федерального бюджета или бюджета субъекта Российской Федерации (ст.13 ФЗ от 27.07.2004г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе»).

Муниципальным служащим является гражданин, исполняющий в порядке, определенном муниципальными правовыми актами в соответствии с федеральными законами и законами субъекта Российской Федерации, обязанности по должности муниципальной службы за денежное содержание, выплачиваемое за счет средств местного бюджета (ст. 10 ФЗ от 02.03.2007г. № 25-ФЗ « О муниципальной службе в Российской Федерации»).

Универсальность которую придал Верховный Суд РФ признаку служебного положения, полностью охватывает весь спектр лиц, которые могут воспользоваться своим положением и совершить преступление, предусмот-



ренное ч. 2 ст. 138 УК РФ, что подтверждается практикой применения этой статьи, когда в качестве субъекта может выступать как сотрудник таможенной службы РФ, так и работник оператора сотовой связи.

Субъективная сторона преступления характеризуется только виной в виде прямого умысла, лицо осознает, что осуществляет действия, направленные на нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений и желает выполнить эти действия.

## **ОСОБЕННОСТИ ПРИОБРЕТЕНИЯ КРУПНОГО ПАКЕТА АКЦИЙ**

Буркутбаев Т.М. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процес-  
са Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), к.ю.н. Стройкина Ю.В.

Особый порядок приобретения акций распространяется на все открытые акционерные общества. Если прежде ст. 80 Закона об АО действовала только применительно к акционерным обществам, в которых число акционеров-владельцев обыкновенных акций превышает 1000, то теперь численное ограничение количества акционеров исчезло. Кроме того, в соответствии с ныне действующими положениями акционерного законодательства особый режим приобретения крупных пакетов акций действует только в открытых акционерных обществах (абз. 1 п. 1 ст. 84.1 и абз. 1 п. 1 ст. 84.2 Закона об АО).<sup>1</sup> В связи с особенностями развития отечественных акционерных обществ распространение порядка публичного поглощения на все открытые акционерные общества, с моей точки зрения, представляется чрезмерным. В литературе, в частности А.Е. Молотниковым, уже поднимался вопрос о так называемых публичных акционерных обществах (публичных компаниях). Очевидно, что особая процедура приобретения крупных пакетов акций должна распространяться именно на публичные акционерные общества, под которыми следует понимать открытые акционерные общества, акции которого размещаются среди неограниченного круга владельцев и (или) при этом они включены фондовой биржей ценных бумаг в котировальный список (прошли процедуру листинга). Во многих открытых акционерных обществах число акционеров довольно ограничено, во многих случаях акции находятся в собственности всего лишь у одного-двух владельцев.<sup>2</sup>

В том случае, если в отечественном корпоративном законодательстве будет реализована концепция о том, что всякое открытое акционерное общество является публичным, современный подход законодателя к регулирова-

<sup>1</sup> Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 84.1, Ст. 84.2.

<sup>2</sup> Молотников А.Е. Публичные компании: основные особенности и перспективы дальнейшего развития // Акционерное общество: вопросы корпоративного управления. 2008. N 12(55). С. 34.

нию приобретения крупных пакетов акций следует признать уместным. В противном же случае целесообразно наряду с нормативным определением публичных акционерных обществ также предусмотреть, что указанный правовой режим приобретения крупных пакетов акций распространяется только на них. Контроль над акционерным обществом может быть установлен при помощи не только обыкновенных акций, но и иных ценных бумаг. До 2006 г. законодательство регламентировало только приобретение размещенных обыкновенных акций общества. При этом упускалось из виду то обстоятельство, что и привилегированные акции могут наделять своих владельцев правом голоса, в частности, это происходит в случае невыплаты дивидендов. Привилегированные акции могут стать ключевым звеном в деле установления контроля над компанией. Известны случаи, когда скупка привилегированных акций решала вопрос о том, кто является контролирующим акционером. Современное акционерное законодательство предусмотрело указанные обстоятельства и помимо обыкновенных акций ведет речь и о привилегированных акциях, и об эмиссионных ценных бумагах, конвертируемых в акции (абз. 1, 2 п. 1 ст. 84.1 и абз. 1 п. 1 ст. 84.2 Закона об АО). Положения Закона, регулирующие особый порядок приобретения акций, применяются в случае приобретения более 30 процентов ценных бумаг общества, предоставляющих право голоса.<sup>3</sup>

Существует две разновидности предложения о приобретении более 30% акций открытого общества. В соответствии с действующими правилами лицо, которое собирается приобрести крупный пакет акций (более 30%), вправе, но не обязано соблюдать особую процедуру, связанную с выкупом у остальных акционеров принадлежащих им акций (добровольное предложение). Кроме того, в Законе отсутствует обязательство по уведомлению акционерного общества о намерениях приобрести крупный пакет акций (ст. 84.1 Закона об АО). Институт добровольного предложения необходим не только для того, чтобы защищать права инвестора, намеренного приобрести акции корпорации, от противодействий со стороны менеджмента общества, но и в целях защиты прав акционеров общества. После приобретения крупного пакета акций акционер обязан соблюдать особую процедуру, связанную с выкупом акций у остальных акционеров (обязательное предложение), - ст. 84.2 Закона об АО. Соблюдение правил, касающихся обязательного предложения, прежде всего позволяет акционеру, приобретшему крупный пакет акций, увеличить свою долю в уставном капитале общества за счет акций других акционеров. В то же время миноритарные акционеры и иные владельцы ценных бумаг общества обладают правом продать акции, если их не устраивает фигура нового крупного акционера корпорации. Необходимо отметить неоднозначность самого института добровольного предложения. В частности, Д.В. Ломакин подвергает сомнению необходимость закрепления в законодательстве особой процедуры добровольного предложения. При этом он

---

<sup>3</sup> Добровольский В.И. Проблемы корпоративного права в арбитражной практике. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 361.

отмечает, что в специальной литературе данный вопрос уже поднимался (В.И. Добровольский, Д.И. Степанов)<sup>4</sup>. Далее Д.В. Ломакин задается справедливым вопросом: действительно, чем можно обосновать соблюдение дополнительных формальностей, связанных с намерением лица приобрести крупный пакет акций, предусмотренных ст. 84.1 Закона об АО, если законодатель допускает такое приобретение и в обычном порядке? В том случае, когда лицо уже приобрело более 30% общего количества обыкновенных акций и привилегированных акций открытого общества, предоставляющих право голоса в соответствии с п. 5 ст. 32 Закона об АО, для дальнейшего приобретения подобных акций необходимо соблюдение требований, которые предъявляются уже к обязательному предложению (п. 1 ст. 84.2 Закона об АО)

Предложения о выкупе акций направляются в адрес открытого акционерного общества. Прежняя редакция Закона об АО предусматривала, что предложение о выкупе акций направляется напрямую акционерам (уведомление о намерении приобрести акции направлялось самому обществу). При этом законодатель умалчивал, каким образом новоявленный акционер выяснит не только состав остальных акционеров, но и их адреса. Ни само акционерное общество, ни реестродержатель не вправе предоставлять данные из системы ведения реестра новоявленному владельцу крупного пакета акций. В настоящее время Закон предусматривает, что и добровольное, и обязательное предложение направляются непосредственно в адрес открытого акционерного общества. Например, при судебном рассмотрении одного дела, связанного с направлением добровольного предложения, суд отметил, что факт надлежащего уведомления акционерного общества установлен отметкой самого общества о получении данного документа<sup>5</sup>.

Наличие особого механизма оплаты выкупаемых акций. Прежде всего предусматривается, что и к добровольному, и к обязательному предложению должна быть приложена банковская гарантия, содержащая обязательство гаранта уплатить прежним владельцам ценных бумаг цену проданных ценных бумаг в случае неисполнения инициатором выкупа, обязанности оплатить в срок приобретаемые ценные бумаги. Данная банковская гарантия не может быть отозвана. При этом срок действия банковской гарантии должен истекать не ранее чем через шесть месяцев после истечения срока оплаты приобретаемых ценных бумаг, указанного в предложении (п. 5 ст. 84.1 и п. 3 ст. 84.2 Закона об АО). Как справедливо отмечает А.Н. Борисов, упомянутое положение законодательства не предусматривает возможности оплаты приобретаемых ценных бумаг другими вещами или имущественными правами либо иными правами, имеющими денежную оценку, как это закреплено в п. 2 ст. 34 Закона об АО в отношении оплаты акций, распределяемых среди учре-

---

<sup>4</sup> Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: «Статут», 2008. С. 24.

<sup>5</sup> Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 1 декабря 2009 г. по делу N А29-1200/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

дителей общества при его учреждении, дополнительных акций, размещаемых посредством подписки.<sup>6</sup>

Особый порядок голосования в случае приобретения крупного пакета акций. С момента приобретения более 30% общего количества акций и до даты направления в общество обязательного предложения новый акционер и его аффилированные лица имеют право голоса только по акциям, составляющим 30% таких акций. При этом остальные акции, принадлежащие этому лицу и его аффилированным лицам, голосующими акциями не считаются и при определении кворума не учитываются. Целесообразно рассмотреть одно из так называемых узких мест законодательства об особом порядке голосования, приведенных А.А. Глушецким. Итак, два физических лица, не аффилированные по отношению друг к другу, являются акционерами ОАО «У»: «А» владеет 21% обыкновенных акций общества, а «В» - 29%. При этом они являются аффилированными лицами ЗАО «Х» (членами его совета директоров), которое приобрело одну голосующую акцию ОАО «У». В итоге ЗАО «Х» совместно с аффилированными с ним лицами принадлежит более 30% обыкновенных акций ОАО «У», и в соответствии с правилами п. 1 ст. 84.2 Закона об АО оно должно направить обязательное предложение. Однако ЗАО «Х» этого не исполняет, и наступают последствия, предусмотренные п. 6 ст. 84.2 Закона об АО. С момента приобретения более 30% общего количества акций открытого общества, указанных в п. 1 ст. 84.1 Закона об АО, и до даты направления обязательного предложения лицо, которое должно это сделать, и его аффилированные лица имеют право голоса только по 30% акций. При этом остальные акции, принадлежащие этому лицу и его аффилированным лицам, голосующими не считаются и при определении кворума не учитываются.<sup>7</sup>

Несмотря на то что ЗАО «Х» и его аффилированным лицам принадлежит 50% плюс одна акция, они втроем могут голосовать только 30%. Лицу, обязанному направить публичную оферту, принадлежит всего одна голосующая акция. Соответственно неголосующими признаются 20% обыкновенных акций, принадлежащих его аффилированным лицам. Складывается парадоксальная ситуация. Аффилированные лица сделок с ценными бумагами не совершали, требования закона не нарушали, а тем не менее на них сказываются неблагоприятные последствия действий другого лица - часть принадлежащих им акций признается неголосующей, что влияет на объем их корпоративных прав. Таким образом, ЗАО «Х» своими действиями порождает негативные правовые последствия для иных акционеров. Такая конструкция открывает возможности для различного рода злоупотреблений. Достаточно за несколько дней до общего собрания акционеров приобрести определенное количество ценных бумаг, чтобы лишить аффилированных лиц возможности голосовать частью принадлежащих им акций. При этом они могут

<sup>6</sup> Борисов А.Н. Комментарий к Федеральному закону от 26 декабря 1995 г. N 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (постатейный) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Глушецкий А.А. Аффилированность и приобретение крупных пакетов акций // Корпоративный юрист. 2009. № 5. С. 8.

не знать, что аффилированный с ними акционер приобрел дополнительные ценные бумаги. Это еще одна лазейка для недобросовестных лиц. Закон не дает однозначного ответа на вопрос, в какой пропорции признаются негосударственными акции, принадлежащие аффилированным лицам акционера, обязанного направить публичную оферту, что также является потенциальным источником корпоративных конфликтов.

На мой взгляд, несмотря на негативные особенности кризисных лет, связанных с фактическим отказом многих инвесторов от исполнения обязательных предложений, необходимо признать, что законодательство о приобретении крупных пакетов акций показало свою состоятельность. Другое дело, что в нынешней редакции Закона не все моменты процесса корпоративного поглощения ясны и практически реализуемы. Остается надеяться, что их корректировка - всего лишь дело времени.

## **БЕЖЕНЦЫ, КАК ФАКТОР ТРАНСФОРМАЦИИ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ**

Вершинин А.В. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА), г.Оренбург

Научный руководитель: профессор кафедры общегуманитарных, социально-экономических, математических и естественно-научных дисциплин,  
д.п.н. Шешукова Г.В.

Процесс переселения (будь то вынужденное или свободное) лица на другую территорию, сопровождается не только сменой привычной среды и условий жизни, но и радикальной сменой ценностных установок. По крайней мере, этого требует иная среда, в качестве приспособления, и, возможно, даже новой формы социализации. Это социальное требование касается как вопросов уклада жизни, так и целей и ценностей; невозможно желать того, что лицо привыкло желать, в условиях радикального различия. Происходящее смешение желание Я беженца и общественного Я, неизбежно ведет к конфликту, способного принимать формы нигилистического отторжения, так и радикального неповиновения.

Откровенная неспособность либерального дискурса уравнивать (что в идеале) или, хотя бы, примирить ценности различий, в конечном счете, подытоживают кризис либеральных ценностей, ставя вопрос ребром-молчаливое подчинение, и нагнетание проблемы без конкретной формы ее решения, либо внесение корректив в ценностный аппарат самих либеральных обществ.

Трансформация ценностей есть сложный процесс взаимодействия, смешения и разобщения. Подобные процессы происходят как в идеологических установках самих беженцев (где существует принятие лишь части ценностей или полная «трансформация») так и внесение корректив во взгляды

принимающих, что чаще всего проявляется гостеприимном отношении к чужакам (что уже достаточно).

Вместе с тем, неизбежное столкновение ценностей ведет и к печальным последствиям. Общества, где до сих пор существует право сильного, и, очевидно, не включенные в процесс либерального отношения к ближнему, возникает соблазн установить господство; в том числе и в ценностном аппарате, не смотря на всепоглощающую силу либерального дискурса.

Перспектива Европейского сообщества в целом, а так же отдельных стран, в связи с миграционным кризисом, ставит больше вопросов, нежели предлагает конкретные решения. Факт в том, что в Европе прецедентов подобным фактам ранее не наблюдалось. И дело здесь не только в исторической ретроспективе, но всей совокупности фактов, соприкасающихся с вопросами ценностного порядка, в настоящее время. Недавние случаи беспорядочного нарушения мигрантами установленных норм, в Берлине, Кельне, а так же в странах Восточной Европы показали не только противоречивую политику власти, но нежелание пришедших подчиняться требованиям этой власти.

Современные интеграционные и глобализационные процессы, создают факт соприкасаемости всего и вся, что означает, что любое действие, любой процесс, имеет отражение в иных государствах и общества. В эпоху телекоммуникационных линий невозможно построить стену, отделяющую одно государство от другого, проблемы одних, от проблем других. Беженцы, это проблема не только выживаемости европейской цивилизации, и проверка ее на прочность, это еще и важный фактор трансформации глобального соотношения сил и ценностей. И РФ не может оставаться в стороне.

## **О ПОНЯТИИ ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОГО ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА**

Габидуллин И.Р. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры истории государства и права  
Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), к.ю.н. Сиваракша И.В.

Коммерческое представительство в качестве самостоятельного правового института было введено в российское законодательство относительно недавно, а именно с принятием Гражданского Кодекса 1994 года, что является одной из причин его слабой теоретической изученности. В экономических условиях того периода и на протяжении следующих нескольких лет данный институт не пользовался популярностью среди участников гражданского оборота. На это обращали внимание и ученые того времени, например, Б.Д. Завидов отмечал, что роль коммерческого представительства недооце-

нивается многими участниками гражданского оборота<sup>1</sup>. Во многом это было обусловлено скудностью самих норм, посвященных коммерческому представительству. Разумеется, что с течением времени нормы данного института стали более детализированными, однако, даже на сегодняшний день существует необходимость в уяснении сущности договора коммерческого представительства. В ст.184 ГК дается лишь понятие самого коммерческого представителя, а в других нормах кодекса указывается на конкретные договорные формы, которые могут обслуживать рассматриваемый правовой институт. Вместе с тем, законодателем по-прежнему не решен вопрос о том, что представляет собой договор коммерческого представительства, каковы его отличительные признаки и в чем состоит цель заключения такого договора. Кроме того, по нашему мнению, нуждается в корректировке норма п.1 ст.184 ГК РФ в части действия коммерческого представителя от имени предпринимателей. Указанные вопросы будут освещены в рамках настоящей статьи.

Итак, в российском законодательстве отсутствует норма, которая закрепляла бы легальное понятие договора коммерческого представительства, что можно отнести к недостатку правового регулирования в этой сфере. Необходимость закрепления этой конструкции на законодательном уровне подтверждается примерами стран СНГ, где регулирование коммерческого или торгового представительства осуществляется довольно детально. Например, Гражданский Кодекс Азербайджана в статье 789.1 закрепляет, что по договору о торговом представителе лицу, занимающемуся самостоятельной деятельностью в виде ремесла (торговому агенту), дается долгосрочное поручение на оказание посреднических услуг от имени и за счет какого-то производителя, промышленника или коммерсанта (поручающего) при заключении договоров купли-продажи и договоров о создании услуг (торговых сделок) и (или) на заключение этих договоров<sup>2</sup>.

Данное определение является доказательством весьма высокой степени разработанности законодательства в сфере торгового представительства. Особенно стоит отметить указание в легальном понятии конкретные виды договоров, в рамках которых действует торговый представитель по законодательству Азербайджана. Что же касается российского законодательства, то перечень договорных форм, которые могут использоваться в отношениях коммерческого представительства, прямо не установлен в ГК РФ, отсутствует и собственно понятие договора о коммерческом представительстве. Однако, данный вопрос всё же рассматривается в научной литературе.

Например, по мнению И.В.Петрова, договор коммерческого представительства – это соглашение, в соответствии с которым лицо, именуемое коммерческим представителем, постоянно и самостоятельно представительствует от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности<sup>3</sup>. По сути, автор, формулируя данное поня-

---

<sup>1</sup> Завидов Б.Д. Договор коммерческого представительства // Российская юстиция. 1998. № 1. С. 23.

<sup>2</sup> URL: [http://www.jguard.ru/images/attaches/228/gk\\_azerb.txt](http://www.jguard.ru/images/attaches/228/gk_azerb.txt) (дата обращения: 28.01.2016).

<sup>3</sup> Петров И.В. Коммерческое право: Учебник. СПб., 2001. С. 520.

тие, воспользовался законодательной формулировкой коммерческого представителя, что, однако, не дает полного представления о природе договора коммерческого представительства, установление которой является одной из целей настоящей статьи.

Цивилисты Ю.К. Толстой и А.П. Сергеев, определяя сущность договора между сторонами коммерческого представительства, рассматривают представительство в целом и указывают следующее: «между представителем и представляемым заключается договор, определяющий их внутренние взаимоотношения (обычно договор поручения). Если стороной такого договора становится лицо, постоянно и самостоятельно представляет от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательства, возникает так называемое коммерческое представительство»<sup>4</sup>. В данном случае специфику договора коммерческого представительства авторы опять-таки раскрывают через особенности субъектного состава отношений коммерческого представительства. Мы считаем, что особенность договора коммерческого представительства не сводится лишь к этому обстоятельству.

Такой автор, как В.Н. Белов, пишет, что договор коммерческого представительства заключают в тех случаях, когда сторона по своим соображениям не может лично реализовывать принадлежащие ей права, исполнять обязанности, совершать сделки. В этом случае возникает потребность в представителе, который бы действовал от имени и за счет доверителя, представляя его перед другими участниками гражданско-правовых отношений, и создавая для него юридические последствия<sup>5</sup>. Здесь же улавливается один из важных признаков именно отношений коммерческого представительства – оно имеет своей целью расширить для предпринимателя, как одного из участников рыночных отношений, возможности для наиболее частого участия в обороте посредством мобильности и оперативности, которые предоставляются конструкцией коммерческого представительства. Полагаем, что именно в сфере предпринимательских отношений этот признак представительских отношений актуален более всего. Опять же, данный признак не относится к напрямую к договору коммерческого представительства, а больше характеризует сами отношения коммерческого представительства, но может быть использован при характеристике рассматриваемого договора.

Большинство признаков договора коммерческого представительства, закрепленных в рассмотренных выше определениях, стоит признать верными, однако, не все из них были указаны. Существующие на практике случаи заключения договоров доверительного управления имуществом в рамках отношений коммерческого представительства, на наш взгляд, стоит отнести к одному из признаков договора коммерческого представительства. В то же время, в законодательстве некоторых стран закреплено такое полномочие коммерческого представителя, как доверительное управление имуществом

---

<sup>4</sup> Гражданское право. Ч.1: Учебник / Под ред. Ю.К.Толстого, А.П.Сергеева. М., 1996. С. 232.

<sup>5</sup> Белов В.Н. Коммерческое представительство и агентирование (договоры). М., 2001. С. 4.



представляемого. Например, в законе о представительстве Израиля указано, что если лицо приняло на себя обязанности представителя, оно обязано относиться к представляемому как доверительный управляющий и в своих действиях руководствоваться указаниями представляемого<sup>6</sup>. В равной степени данное положение относится и к отношениям коммерческого представительства. Таким образом, одним из правомочий коммерческого представителя по договору коммерческого представительства выступает его возможность управления имуществом представляемого.

Относительно природы договора коммерческого представительства в науке существует несколько подходов. Первая группа авторов (в частности, Б.Д. Завидов<sup>7</sup>) склонна считать договор коммерческого представительства самостоятельной конструкцией, которая не должна отождествляться с существующими в законодательстве договорными формами, такими как договор поручения, агентский договор и иные договоры, используемые в отношениях коммерческого представительства. Сторонники этого подхода в обоснование своей позиции также ссылаются на норму п.2 ст. 421 ГК, предоставляющей возможность заключения договора как предусмотренного, так и не предусмотренного законом и иными нормативными правовыми актами.

Сторонники другого подхода (Б.И. Пугинский<sup>8</sup>, Г.Н. Буднева<sup>9</sup>) считают, что коммерческий представитель является лишь одним из специфических видов поверенного по договору поручения, что не дает оснований выделять договор коммерческого представительства в качестве самостоятельного договора. Так, С.В. Мельник пишет, что «более узкий характер предмета договора профессионального коммерческого представительства, содержащий только юридически значимые действия коммерческого представителя по заключению от имени доверителя договоров в сфере предпринимательства и ссылки на него в разделе о договоре поручения позволяют отнести этот договор к особенному виду договора поручения, используемому в основном в торговом обороте»<sup>10</sup>.

Также существуют в некотором роде собирательные подходы по этому вопросу. Например, М.В. Карпычев в своем диссертационном исследовании делает вывод о том, что договор коммерческого представительства можно рассматривать и как разновидность договора поручения, и как разновидность агентского договора, как самостоятельный непоименованный договор о представительстве, также как смешанный договор, содержащий в себе элементы агентского договора и договора поручения, и, наконец, как некий ор-

---

<sup>6</sup> Гражданское законодательство Израиля / Сост., предисл., пер. с иврита М.С. Хейфец; науч. ред. Н.Э. Лившиц. СПб., 2003. С. 248-258.

<sup>7</sup> Завидов Б.Д. Договоры посреднических услуг. М., 1997. С. 55-61.

<sup>8</sup> Пугинский Б.И. Коммерческое право России. М., 2002. С. 207.

<sup>9</sup> Буднева Г.Н. Торгово-посреднические сделки: правовое регулирование и бухгалтерский учет. М., 2000. С. 8.

<sup>10</sup> Мельник Е.А., Мельник С.В. Коммерческое (торговое) представительство в современной России: Научная монография. Орел: Издательство ОФ РАНХиГС, 2015. С. 81.

ганизационный договор, который предшествует заключению договора поручения либо агентского договора<sup>11</sup>.

Следует поддержать представителей первого подхода и выделить договор коммерческого представительства в качестве самостоятельного договора. На наш взгляд, договору коммерческого представительства присущи несколько характерных и отличительных признаков, придающих ему самостоятельность, в числе которых можно отметить предмет договора, особенности субъектного состава, а также сфера, в которой заключается такой договор.

Исходя из цели договора коммерческого представительства, которая видится в оказании коммерческим представителем некоего пособничества представляемому в заключении договоров в сфере предпринимательской деятельности, можно сказать о том, что правообразующим фактом выступает соглашение сторон договора коммерческого представительства. Иными словами, такой договор является консенсуальным.

Спорным в последнее время становится вопрос относительно фидуциарности договора коммерческого представительства. Многие авторы, в частности М.А. Егорова, считают, что договор коммерческого представительства никогда не может носить лично-доверительного характера в силу его возмездности и цели извлечения прибыли, как основной цели предпринимателей, которые являются сторонами договора коммерческого представительства<sup>12</sup>. Однако, в последних работах по этой теме все чаще делается акцент на фидуциарности как принципе коммерческого представительства, с чем мы также склонны согласиться.

В предыдущей редакции Гражданского кодекса РФ было предусмотрено право коммерческого представителя требовать обусловленного вознаграждения, что предполагало возмездный характер договора коммерческого представительства. В новой редакции закона данная формулировка не нашла своего отражения в норме статьи 184 ГК РФ. Однако, на наш взгляд, это обстоятельство ни в коем случае не говорит о том, что законодатель отказывается от возмездного характера отношений между сторонами отношений коммерческого представительства. Особенность субъектного состава договора коммерческого представительства состоит в том, что стороны такого договора являются субъектами предпринимательской деятельности, а это означает, что отношения между ними носят характер предпринимательских, обладающих стоимостным характером, товарно-денежной формой и основаны они на принципах возмездности и эквивалентности<sup>13</sup>. Возмездность договора коммерческого представительства, таким образом, заложена в самой природе отношений между сторонами коммерческого представительства.

---

<sup>11</sup> Карпычев М.В. Проблемы гражданско-правового регулирования представительства в коммерческих отношениях: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 170.

<sup>12</sup> Егорова М.А. Коммерческое право: Учебник для вузов. РАНХиГС при Президенте РФ. М.: Статут, 2013. С. 357.

<sup>13</sup> Анохин В.С. Предпринимательское право: Учебник для студентов высших учебных заведений. М., 1999. С. 163.

При характеристике такого признака договора коммерческого представительства как возмездность, нами были указаны некоторые особенности субъектного состава такого договора, в частности его сторонами могут быть только субъекты предпринимательской деятельности, что предполагает необходимость их государственной регистрации в качестве таковых. Особенностью субъектного состава этого договора, в частности главной фигуры – коммерческого представителя, выступает наличие у него профессиональных знаний и навыков в определенной сфере, что и является одной из предпосылок возникновения отношений коммерческого представительства. По общему правилу, договор коммерческого представительства носит двусторонний характер, однако предусмотренная законом возможность для коммерческого представителя осуществлять одновременное представительство разных сторон в сделке свидетельствует о том, что этот договор может быть и трехсторонним.

Что касается предмета договора коммерческого представительства, то, по мнению Суханова, он схож с предметом агентского договора, предметом которого в свою очередь выступает совершение в чужих интересах одновременно как сделок, так и других юридических действий, так и действий фактического порядка, не создающих отношений принципала с третьими лицами<sup>14</sup>. Более точным будет утверждение о том, что предметом договора коммерческого представительства является заключение коммерческим представителем от имени представляемого договоров в сфере предпринимательской деятельности.

Стоит сказать также о том, что формулировка статьи в части действия коммерческого представителя «от имени» представляемого нуждается в некой корректировке. По нашему мнению, эффективность действия коммерческого представителя значительно повысится, если его действия будут осуществляться не только от имени, но и в интересах представляемого, причем обязательно в рамках договора коммерческого представительства ограничиваться лишь действиями по заключению коммерческим представителем договоров, в предмет договора могут входить и иные действия, сопутствующие заключению таких договоров, то есть некоторые действия организационного характера. Нужно отметить, что и в зарубежных правовых системах присутствует такое широкое понимание действий коммерческого представителя. Например, статья 1 Гаагской Конвенции гласит, что ее действие распространяется независимо от того, действует ли коммерческий представитель (агент) от своего имени или от имени принципала, а также осуществляет ли он фактические или юридические действия<sup>15</sup>. Нам кажется, что в современных экономических условиях на фоне расширения рынка и выхода его за пределы конкретного государства современная редакция статьи 184 ГК РФ может стать тормозом для максимально эффективного в экономическом плане выполне-

---

<sup>14</sup> Суханов Е.А. Агентский договор // Вестник ВАС РФ. 1999. № 12. С. 112.

<sup>15</sup> Конвенция о праве, применимом к агентским договорам (соглашениям) (Гаага, 14 марта 1978 года). URL: <http://worldlaws.narod.ru/konvenc/00141.htm> (дата обращения: 28.01.2016).

ния коммерческим представителем своих обязанностей по договору. В конкретной ситуации право коммерческого представителя действовать в интересах представляемого даст возможность представителю использовать все имеющиеся у него знания и навыки для достижения целей деятельности представляемого, а, в конечном счете, и возможность получения коммерческим представителем большей прибыли, что и является целью его деятельности.

С учетом изложенного предлагаем следующее определение договора коммерческого представительства: «Договор коммерческого представительства – двусторонний или многосторонний возмездный договор, по которому одна сторона (коммерческий представитель) от имени и в интересах другой стороны (представляемого) в лице предпринимателя или в интересах указанного представляемым лица за счет представляемого заключает сделки, договоры в сфере предпринимательской деятельности, а также совершает иные необходимые для целей договора действия юридического и фактического характера».

## **ЭЛЕКТРОННЫЙ АУКЦИОН КАК СПОСОБ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОСТАВЩИКА ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

Гайдукова М.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Дьяконова А.А.

Экономические и политические процессы предопределили необходимость создания эффективной системы государственных закупок. Государственные закупки составляют достаточно большую часть расходов государственного сектора и являются важной составляющей взаимодействия общества и государства при функционировании и развитии рыночных отношений. 1 января 2014 года вступил в силу Федеральный закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»<sup>1</sup>. Этот законодательный акт внес достаточно много поправок и изменений в систему закупок и направлен на ликвидацию демпинговых проявлений, которые препятствуют конкуренции на электронных площадках РФ<sup>2</sup>, а также на оптимизацию и развитие контрактной системы в целом.

<sup>1</sup> Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> URL: <http://ural.bt.su/articles/zakon-o-zakupkakh-44fz.html> (дата обращения: 16.02.2016).

Предполагалось, что при введении электронных аукционов конкурентная среда появится во многих регионах, где ее еще нет, а там, где она есть, ее качество заметно улучшится<sup>3</sup>. Также планировалось, что с введением электронных торговых площадок будет создан единый информационный ресурс, что позволит выйти на совершенно иной уровень информационной открытости и конкуренции, ликвидности торгов и экономии бюджетных средств<sup>4</sup>. Однако анализ практики проведения открытых аукционов в электронной форме на трех электронных торговых площадках (<http://zakazrf.ru/>; <http://roseltorg.ru/>; <http://sberbank-ast.ru/>;) учеными Института управления закупками и продажами им. Соловьева ГУ-ВШЭ показал, что механизм, нацеленный на ослабление коррупционной связи поставщика и заказчика, а также на предотвращение сговора поставщиков ввиду вероятного отсутствия возможности идентифицировать поставщиков на торгах, сработал не в полной мере<sup>5</sup>.

Одной из центральных проблем электронного аукциона является проблема демпинга (демпинг – продажа товаров, работ и услуг по искусственно заниженным ценам).

Для решения этой проблемы законодатель в статье 37 Федерального закона № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» установил антидемпинговые меры: п. 1 ст. 37 определяет необходимость предоставления участником, предложившим цену контракта, которая на двадцать пять процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта, обеспечения исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта, указанный в документации аукциона при условии, что начальная цена контракта составляет более чем пятнадцать миллионов рублей. Если же начальная цена контракта составляет пятнадцать миллионов рублей и менее, и участником закупки, с которым заключается контракт, предложена цена контракта, которая на двадцать пять и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта, контракт заключается только после предоставления таким участником обеспечения исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта, указанный в документации аукциона, или информации, подтверждающей добросовестность такого участника на дату подачи заявки, о чем говорит п. 2 ст. 37 ФЗ № 44. Также статья 37 дает определение информации, подтверждающей добросовестность участника закупки. К ней относится информация, содержащаяся в реестре контрактов, заключенных заказчиками, и подтверждающая исполнение таким участником в течение одного года до даты подачи заявки на участие в аукционе трех и более контрактов (при этом все контракты должны быть исполнены без применения к такому

---

<sup>3</sup> Евраев В.Я. Электронные торги формируют единую страну и экономику, а не многочисленные удельные княжества. Официальный сайт ФАС РФ: [www.fas.gov.ru](http://www.fas.gov.ru) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>4</sup> Евраев В.Я. Переход на электронные аукционы неразрывно связан с повышением качества госзаказа. URL: [www.mcfr.ru/about/news/2426/20961](http://www.mcfr.ru/about/news/2426/20961) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>5</sup> URL: <http://auctionvestnik.ru/node/64> (дата обращения: 16.02.2016).

участнику неустоек (штрафов, пеней), либо в течение двух лет до даты подачи заявки на участие в аукционе четырех и более контрактов (при этом не менее чем семьдесят пять процентов контрактов должны быть исполнены без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней), либо в течение трех лет до даты подачи заявки на участие в конкурсе или аукционе трех и более контрактов (при этом все контракты должны быть исполнены без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней)). В этих случаях цена одного из контрактов должна составлять не менее чем двадцать процентов цены, по которой участником закупки предложено заключить контракт.

Однако, несмотря на наличие антидемпинговых мер в законодательстве, на практике такая проблема сохраняется. Об этом свидетельствует судебная практика. Например, Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.11.2015г. №15АП-16617/: «ООО «Еврострой», ООО Строительный Альянс «Орион» и ООО «Регионстрой» используют модель группового поведения, выраженную в использовании демпинговых предложений (два хозяйствующих субъекта снижали цену муниципального контракта более чем на 35%, что вынуждало остальных отказаться от участия в торгах, считая это бесполезным, и давало выигрыш третьему участнику). В результате действий участников аукциона, выразившихся в подаче демпинговых ценовых предложений по снижению начальной (максимальной) цены контракта и последующем отклонением аукционной комиссией указанных заявок по причине непредставления полного пакета документов, контракт был заключен с участником ООО «Еврострой» по значительно более высокой цене в сравнении с ценовыми предложениями трех других участников. Таким образом, цель проведения аукциона - экономия бюджетных средств - не была достигнута, поскольку согласованные действия трех лиц вывели из участников аукциона иные организации, тем самым ограничив конкуренцию»<sup>6</sup>. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 17.07.2014г. по делу №А74-1792/2014: «Ответчик стал победителем в семи торгах благодаря демпингу в ущерб конкуренции, при этом сроки поставки были нарушены ответчиком еще по трем контрактам»<sup>7</sup>.

Проводя электронный аукцион, заказчик приобретает «кота в мешке», т.к. единственным критерием определения поставщика является критерий цены (под аукционом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наименьшую цену контракта. Кроме того, заказчик не может предъявлять каких-либо дополнительных требований к участнику закупки, которые могли бы в большей мере определить профессионализм поставщика и его способность исполнить свои обязательства. А в части проведения электронного аукциона эти требования не высоки и не могут гарантировать полу-

<sup>6</sup> Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.11.2015 г. № 15АП-16617 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 17.07.2014 г. по делу № А74-1792/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

чение заказчиком по контракту качественного товара, добросовестно выполненной работы или надлежащим образом оказанной услуги.

В ст. 13 ФЗ №44 определены цели осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а именно: реализация мероприятий, предусмотренных государственными программами Российской Федерации, государственными программами субъектов Российской Федерации, муниципальными программами; исполнение международных обязательств Российской Федерации, реализации межгосударственных целевых программ, участником которых является Российская Федерация; выполнение функций и полномочий государственных органов Российской Федерации, органов управления государственными внебюджетными фондами Российской Федерации, государственных органов субъектов Российской Федерации, органов управления территориальными внебюджетными фондами, муниципальных органов. И для реализации этих целей заказчик нуждается в добросовестном поставщике, который сможет исполнить свои обязательства по контракту качественно и в установленный срок. Однако при применении только ценового критерия при определении поставщика достижение этих целей становится затруднительным. Зачастую заказчики вынуждены повторно проводить процедуру закупок, что ведет к нерациональному расходованию бюджетных средств и увеличению срока исполнения государственного или муниципального заказа.

Выбрать альтернативный конкурентный способ определения поставщика заказчик может не всегда, т.к. п. 2 ст. 59 ФЗ №44 закрепляет, что заказчик обязан проводить электронный аукцион в случае, если осуществляются закупки товаров, работ, услуг, включенных в перечень<sup>8</sup>, установленный Правительством Российской Федерации, либо в дополнительный перечень, установленный высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации. Думается, что отсутствие законодательного ограничения выбора заказчиком способа определения поставщика в виде данного перечня способствовало бы уменьшению демпинговых проявлений и защите интересов заказчика.

Электронный аукцион как не лучший способ определения поставщика определяет В.И. Смирнов. Он пишет: «В оправдание применения аукционов иногда говорят, что электронные закупочные аукционы есть и на Западе. Но это попытка выдать желаемое за действительное. Суть вопроса в неточности перевода, когда конкурс с правом изменения цены и других критериальных параметров заявки называли аукционом»<sup>9</sup>. В соответствии с гражданским законодательством РФ<sup>10</sup> победитель аукциона определяется по единственному критерию - цене, а для определения победителя конкурса используется сово-

<sup>8</sup> Распоряжение Правительства РФ от 31.10.2013 N 2019-р (ред. от 25.04.2015) «О перечне товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме (электронный аукцион)» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> Смирнов В.И. Какой закон о закупках нам нужен // БЮДЖЕТ.RU. 2013. № 12.

<sup>10</sup> Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ. ст.447 // СПС «КонсультантПлюс».



купность критериев. Возможность использования электронного аукциона для определения поставщика предусмотрена ТЗ ЮНСИТРАЛ - 2011<sup>11</sup>, однако статья 31 «Условия использования электронного реверсивного аукциона» закрепляет не только количественные, но и качественные критерии. У заказчика существует право, а не обязанность применять этот способ закупок для определения поставщика при следующих условиях:

а) способность заказчика сформулировать подробное описание объекта закупок;

б) наличие конкурентного рынка поставщиков, отвечающих квалификационным требованиям, для обеспечения эффективной конкуренции;

в) критерии, используемые при определении победителя, поддаются количественному и денежному выражению<sup>12</sup>.

В статье 53 «Электронный реверсивный аукцион как самостоятельный метод закупок» ТЗ ЮНСИТРАЛ - 2011<sup>13</sup> закреплены положения, подтверждающие конкурсную природу аукциона:

а) отсутствие понятия начальной цены;

б) применение не одного критерия цены, а совокупности критериев, сведенных воедино для определения победителя;

в) строгий квалификационный и постквалификационный отбор участников;

г) наличие окончательного срока для регистрации участников;

д) право заказчика на ограничение числа участников по максимальной квалификации;

е) предварительное рассмотрение и оценка заявок;

ж) право заказчика на отклонение первоначальных заявок;

з) право заказчика на отмену процедуры закупок при низкой явке квалифицированных участников;

и) право заказчика на отказ от заключения контракта с победителем, предложившим аномально низкую цену<sup>14</sup>.

Для того чтобы хоть как-то обезопасить себя от недобросовестных поставщиков при заключении контракта по результатам электронного аукциона, заказчики зачастую используют банковскую гарантию. Такая возможность предусмотрена ст.45 ФЗ №44. При кажущейся на первый взгляд надёжности такого способа обеспечения контракта, банковская гарантия не может в полной мере защитить права заказчика.

По данным за 2015 год более 90 банков лишились лицензий<sup>15</sup>. В условиях ныне существующего экономического кризиса такая тенденция только

<sup>11</sup> URL: [http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral\\_texts/procurement\\_infrastructure/2011Model.html](http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2011Model.html) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>12</sup> URL: [http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral\\_texts/procurement\\_infrastructure/2011Model.html](http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2011Model.html) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>13</sup> URL: [http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral\\_texts/procurement\\_infrastructure/2011Model.html](http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2011Model.html) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>14</sup> Смирнов В.И. Какой закон о закупках нам нужен // БЮДЖЕТ.RU. 2013. № 12.

<sup>15</sup> URL: <http://1eb.ru/bank/otozvannye-licenzii/559-banki-s-otozvannyimi-licenziyami-v-2015-godu.html> (дата обращения: 16.02.2016).



увеличивается. Возникает вопрос: «Если у банка, выдавшего банковскую гарантию, отзывают лицензию, можно ли это считать утратой обеспечения обязательства?» Этот вопрос имеет серьезное значение, как для бенефициара, так и для принципала, если по условиям договора между ними утрата обеспечения обязательства влечет за собой негативные последствия для принципала-должника (например, он обязан предоставить новое обеспечение или бенефициар-кредитор вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного обязательства, в одностороннем порядке изменить условия этого обязательства и т.п.).

Если исходить из того, что отзыв лицензии у банка прекращает действие банковской гарантии, то это означает и утрату обеспечения обязательства. Если же руководствоваться позицией, которую разделяет большинство судов (действие гарантии в случае отзыва у банка лицензии не прекращается: постановления ФАС Московского округа от 03.10.12 по делу № А40-9990/12-138-89, Девятого арбитражного апелляционного суда от 30.05.12 по делу № А40-124796/10-70-597), то формально нельзя считать, что отзыв у банка лицензии приводит к утрате обеспечения обязательства, несмотря на то, что фактически эта мера обеспечения, конечно, работать уже не будет. Следовательно, в этом случае бенефициар-кредитор может применить какие-либо меры к принципалу-должнику (например, потребовать предоставления нового обеспечения), только если договор между ними прямо предусматривает такое последствие именно на случай отзыва лицензии у банка, выдавшего гарантию (Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.12.12 по делу № А40-41127/12-141-373). Если же государственный контракт не предусматривал никаких последствий на случай прекращения действия гарантии, то суд будет исходить из того, что на момент предоставления обеспечения гарантия отвечала необходимым требованиям, а значит, принципал-должник свое обязательство по предоставлению обеспечения выполнил и не должен нести никаких негативных последствий отзыва у банка лицензии (Определения ВАС РФ от 21.06.13 № ВАС-4125/13, от 14.06.13 № ВАС-4130/13)<sup>16</sup>.

На основании вышеизложенного сделаем вывод о том, что законодательное регулирование электронного аукциона требует доработки и совершенствования. Необходимо создать механизмы, которые смогут обеспечить реализацию прав заказчика на всех стадиях проведения процедуры закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: предоставить заказчику право самостоятельно выбирать способ определения поставщика, заимствовать положения ТЗ ЮНСИТРАЛ - 2011<sup>17</sup> в части проведения электронного аукциона. Думается, что использование количественного и качественного критериев при проведении электронного аук-

<sup>16</sup> URL: <http://www.vsedela.ru/index.php?topic=821.0> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>17</sup> URL: [http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral\\_texts/procurement\\_infrastructure/2011Model.html](http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/procurement_infrastructure/2011Model.html) (дата обращения: 16.02.2016).

циона позволило бы минимизировать демпинговые проявления и создать условия для развития и поддержания конкурентной среды.

## **О ПРЕДМЕРЕ ИССЛЕДОВАНИЯ И КОМПЕТЕНЦИИ ЭКСПЕРТА ПРИ ПРОВЕДЕНИИ КОМПЬЮТЕРНЫХ ЭКСПЕРТИЗ В ХОДЕ РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КОРРУПЦИОННОГО ХАРАКТЕРА**

Гайсин Р.Я. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Тисен О.Н.

Как показывает судебная практика, коррупционные преступления в силу своего характера, обусловленного получением тех или иных материальных и иных выгод, нередко бывают связаны с экономическими преступлениями, и по существу являются их продолжением. Современные экономические процессы не мыслимы без компьютерного обеспечения. Работа компьютерных систем требует специальных знаний, в связи с чем, в ходе расследования может возникнуть необходимость получения экспертного заключения. Однако в силу относительной новизны проблемы нет полной ясности в предмете исследования компьютерной экспертизы и пределах компетенции эксперта по таким делам.

При производстве компьютерных экспертиз изъятого оборудования по уголовным делам о незаконной организации и проведении азартных игр эксперты руководствуются положениями Уголовно-процессуального кодекса РФ, Федерального закона от 31 мая 2001 г. №73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», методикой «Исследование компьютерной информации»<sup>1</sup>, информационным письмом ЭКЦ МВД России «Особенности выявления, расследования и экспертного сопровождения правонарушений, связанных с незаконной организацией и проведением азартных игр, нарушением законодательства о лотереях». С момента внесения Федеральным законом от 20 июля 2011 г. №250-ФЗ в главу 22 УК РФ «Преступления против экономической деятельности» статьи 171.2 УК РФ, значительно увеличилось количество экспертиз и исследований, назначаемых органами следствия и дознания при выявлении и расследовании преступлений в виде незаконной организации и проведении азартных игр, нарушения законодательства о лотереях, которые в той или иной степени нередко бывают связаны с коррупционными преступлениями. При этом в ряде случаев ставятся вопросы, выходящие за пределы компетенции экспертов в области судебной компьютерной экспертизы.

---

<sup>1</sup> Типовые экспертные методики исследования вещественных доказательств: Ч. I / Под ред. канд. техн. наук. Ю.М. Дильдина. Общая редакция канд. техн. наук В.В. Мартынова. М.: ИНТЕКРИМ-ПРЕСС, 2010. С. 189-242.

Перед экспертами ставят, например, следующие недопустимые вопросы, касающиеся:

- отнесения изъятого оборудования к игровому, лотерейному, торговому, развлекательному (вопросы носят правовой характер);

- сертификации и тестирования средств вычислительной техники на предмет соответствия их каким-либо требованиям (такая деятельность требует лицензирования).

Как следует из материалов, поступивших в 2014 – 2015 г.г. на экспертизу, при изъятии игрового оборудования в протоколах осмотров мест происшествий не отражаются сведения о способе организации азартных игр (без каких-либо дополнительных устройств; с использованием электромеханических устройств; автоматы, основанные на специализированных электронных платах; автоматах, основанных на платах для ПЭВМ; ПЭВМ; локальная сеть ПЭВМ; сеть ПЭВМ с выходом в сеть Интернет), не производится осмотр статистики и настроек в игровом автомате на месте его нахождения, объекты не упаковываются, не привлекаются специалисты, имеющие специальные познания в области компьютерной информации.

В связи с этим, лица, назначающие компьютерные экспертизы по уголовным делам, связанным с незаконной организацией и проведением азартных игр, сталкиваются с проблемой формулировки вопросов на разрешение эксперта, предоставляют объекты, не содержащие компьютерную информацию (мониторы, клавиатуры, мыши и т.д.), предоставляют объекты без накопителей информации, по которым проведение компьютерных экспертиз невозможно.

Поскольку экспертизы по уголовным делам, связанным с незаконной организацией и проведением азартных игр, в большинстве случаев многообъектны, их производство превышает срок установленный Приказом МВД РФ от 29 июня 2005 г. №511 «Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации», который составляет пятнадцать суток с момента поступления материалов на экспертизу. Данный факт приводит к увеличению числа экспертиз, находящихся в производстве эксперта, и увеличению нагрузки на одного эксперта.

Анализ экспертной практики показывает, что зачастую уголовные дела, по которым экспертизы поставлены в очередь, передаются, приостанавливаются, либо прекращаются до окончания экспертизы, без уведомления эксперта, чем нарушаются нормы УПК РФ, так как экспертиза должна быть окончена в пределах сроков расследования уголовного дела.

В 2015 году по уголовным делам, связанным с незаконной организацией и проведением азартных игр, сотрудниками ЭКЦ УМВД России по Оренбургской области проведено 30 компьютерных экспертиз, 8 исследований, 8 осмотров, 2 следственных действия (следственный эксперимент с участием обвиняемого) с привлечением сотрудников ЭКЦ УМВД России по Оренбургской области.

В связи с участвовавшими обращениями из территориальных органов МВД России о необходимости расширения задач, решаемых сотрудниками экспертных подразделений в процессе экспертного сопровождения раскрытия и расследования преступлений в сфере незаконной организации и (или) проведения азартных игр, ЭКЦ МВД России были направлены следующие разъяснения:

- эксперт – лицо, обладающее специальными знаниями в области науки, техники, искусства или ремесла;
- эксперт дает заключение в пределах своей компетенции;
- специальные знания в области права не входят в компетенцию эксперта;

- в случае квалификации преступного деяния по ч.1 ст. 171.2 УК РФ и качественного закрепления доказательственной базы путем проведения контрольной закупки, допросов фигурантов и грамотного осмотра места происшествия проведение экспертизы не требуется;

- ЭКЦ МВД России не имеет и не планирует разработку нормативных документов и методических рекомендаций, позволяющих проводить исследования или экспертизы, в ходе выполнения которых возможно признать «игровым» какое-либо оборудование или программное обеспечение.

Особенно ЭКЦ МВД России указало на недопустимость принуждения эксперта к даче заключения по вопросам, выходящим за пределы его компетенции. Полагаю, что эти разъяснения правильны и соответствуют уголовно-процессуальному законодательству.

Когда речь идет о государственном судебном эксперте – аттестованном работнике государственного судебно-экспертного учреждения, чьей должностной обязанностью является производство экспертизы, у органа судопроизводства обычно не возникает вопрос о том, обладает ли данное лицо специальными знаниями. Так как в соответствии со ст. 13 Федерального закона от 31 мая 2001 г. №73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» должности экспертов в государственных судебно-экспертных учреждениях занимают граждане Российской Федерации, имеющие высшее образование и получившие дополнительное профессиональное образование по конкретной экспертной специальности в порядке, установленном нормативными правовыми актами соответствующих федеральных органов исполнительной власти. Уровень квалификации экспертов подтверждается каждые пять лет. Статьей 13 ФЗ от 31 мая 2001 №73-ФЗ компетенция судебного эксперта определена как экспертная специальность. В случае необходимости информация об эксперте может быть предоставлена по ходатайству стороны, которая заявила об отводе эксперта.

Эксперт назначается начальником государственного судебно-экспертного учреждения. Приказом МВД России от 9 января 2013 №2 «Вопросы определения уровня профессиональной подготовки экспертов в системе МВД России» компетенция эксперта определена как экспертная специ-

альность, по которой в МВД РФ проводится аттестация на право самостоятельного производства судебных экспертиз.

Подтверждением наличия специальных познаний эксперта может быть любой документ (диплом о высшем образовании или среднее специальное экспертное образование), прошедший в последующем подготовку по конкретному виду экспертной специальности в порядке, установленном нормативными правовыми актами МВД России. Конкретная экспертная специальность подразумевает под собой наличие программы обучения, которая определяет компетенцию рода или вида экспертизы, т.е. границы, за которые эксперт не имеет права выходить.

В юридической литературе «специальные познания» - это познания эксперта в науке, технике, искусстве и (или) ремесле и основанные на знании научных разработок в соответствующих областях знаний, используемых для решения вопросов, возникающих при расследовании и рассмотрении в суде конкретных дел<sup>2</sup>. Именно поэтому в ряде источников, посвященных правовому статусу эксперта, пусть и в других отраслях процессуального права, говорится, что эксперту не могут задаваться юридические вопросы<sup>3</sup>. В ст. 2 и 9 Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» закреплено, что государственные судебно-экспертные учреждения и государственные судебные эксперты могут проводить экспертизы по вопросам, разрешение которых требует специальных знаний в области науки, техники, искусства и (или) ремесла. Соответственно, в компетенцию эксперта не входят вопросы юридического характера. Эксперт не занимается доказыванием преступных деяний, не отвечает на правовые вопросы, не выходит за пределы своей компетенции. Не стоит забывать, что за заведомо не соответствующее действительности заключение эксперт несет уголовную ответственность по ст. 307 УК РФ.

Долгое время считалось, что под правовыми следует понимать вопросы, которые могут быть разрешены исключительно с использованием юридических знаний. Между тем юридические знания тоже можно отнести к специальным знаниям. Например, использование специальных знаний при расследовании преступлений в сфере экономики подразумевает анализ экспертом при проведении судебно-бухгалтерской экспертизы соответствующих нормативных правовых актов, регламентирующих финансово-хозяйственную деятельность предприятий, организаций, учреждений. При этом исследуются вопросы, связанные с соответствием либо несоответствием осуществления тех или иных финансовых операций требованиям действующего законодательства, с обязательным указанием в подготавливаемых актах ревизии или

---

<sup>2</sup> Аверьянова Т.В. Субъекты экспертной деятельности // Вестник криминалистики. 2001. № 2. С. 31.

<sup>3</sup> Рыжаков А.П. Постатейный комментарий к Кодексу административного судопроизводства Российской Федерации (Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2015) // СПС «КонсультантПлюс».

заключениях эксперта положений тех нормативных актов, которым не соответствуют анализируемые финансовые операции<sup>4</sup>.

Вместе с тем перед экспертом не могут быть поставлены вопросы, разрешение которых относится к исключительной компетенции органа, осуществляющего расследование, прокурора, суда (например, отнесение изъятого оборудования к игровому, лотерейному, торговому, развлекательному). Попытка обоснования экспертом выводов на основе сведений из баз данных Госстандарта России и т.п. может послужить основанием для предъявления эксперту обвинения в заведомой ложности его заключения.

В целях соблюдения процессуального законодательства при производстве экспертиз считаю необходимым:

1) экспертизы и исследования проводить в строгом соответствии с нормами закона, установленными методиками и полученными разъяснениями из ЭКЦ МВД России, предметно ограничивающими компетенцию эксперта;

2) в связи с невозможностью расширения компетенции эксперта, по уголовным делам о незаконной организации и проведении азартных игр, проводить осмотр изъятой компьютерной техники с составлением протокола осмотра предметов; ход и результаты данного следственного действия фиксировать с применением технических средств без производства судебных компьютерных экспертиз.

---

<sup>4</sup> Комментарий к постановлениям пленума верховного суда Российской Федерации по уголовным делам, под общей редакцией Председателя Верховного Суда Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора В.М. Лебедева («НОРМА», 2014) // СПС «КонсультантПлюс».

## ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ

Гасюк А.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Плотникова А.Э.

Конкуренция - необходимый атрибут развитой экономики. Именно она является основным стимулом повышения качества производимой продукции, наращивания объемов производства, формирования наиболее обоснованной цены товаров, качественной и достоверной рекламы. Российское антимонопольное законодательство рассматривает недобросовестную конкуренцию как одну из форм деятельности, оказывающую отрицательно воздействие на конкуренцию и направленную на ограничение конкуренции на товарных рынках.

Согласно части 2 статьи 1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), целью закона о конкуренции является обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Конституция Российской Федерации запрещает недобросовестную конкуренцию. В Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности (п. 1 ст. 8). Каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (ст. 34).

Статья 4 Закона о защите конкуренции определяет конкуренцию как любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Как видно из определения, данного в Законе о защите конкуренции, недобросовестной конкуренцией являются любые действия хозяйствующих субъектов, направленные на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности и противоречащие законодательству РФ, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и

справедливости и которые причинили (могли причинить) убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли (могли нанести) вред их деловой репутации.

Также можно заметить, что конкуренция выражается в соперничестве хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Интерес представляет мнение Т.С. Яценко, которая в качестве единственно возможной формы злоупотребления правом рассматривает шикану. При этом она толкует понятие «шिकана» расширительно, указывая, что лицо, злоупотребляющее своим правом, может иметь и иные, помимо причинения вреда третьим лицам, цели<sup>1</sup>. Т.С. Яценко предлагает включить в понятие шиканы недобросовестную конкуренцию, при этом приоритетной целью субъекта предпринимательской деятельности она предлагает считать желание ущемить интересы конкурента. Данная точка зрения, на наш взгляд, является спорной в связи с тем, что шикану от иных форм злоупотребления правом отличает именно наличие приоритетной цели – причинение вреда третьим лицам, в связи с чем шикану достаточно сложно проиллюстрировать примерами из практики.

Можно выделить признаки, одновременное наличие которых позволит считать действия юридического лица недобросовестной конкуренцией:

1) юридическое лицо и другие хозяйствующие субъекты являются конкурентами, т.е. активно присутствуют в одном сегменте товарного рынка.

2) действия юридического лица причинили или могли причинить убытки конкурентам либо нанесли или могли нанести вред их деловой репутации.

3) своими действиями юридическое лицо в обязательном порядке нарушило соответствующие нормы российского законодательства, сложившиеся обычаи делового оборота, требования добропорядочности, разумности и справедливости.

4) конечным итогом действий юридического лица должно являться получение преимущества, занятие более выгодного, доминирующего положения на соответствующем товарном рынке по отношению к конкурентам.

Таким образом, если в действиях некоего хозяйствующего субъекта по отношению к другой организации прослеживаются все названные ранее четыре признака, есть основания считать такие действия недобросовестной конкуренцией. Отсутствие хотя бы одного из вышеприведенных признаков не позволит характеризовать действия юридических лиц как недобросовестную конкуренцию, что ограничит сферу действия Закона о защите конкуренции.

Прежде всего, недобросовестная конкуренция - это действия. Следовательно, «бездействие» не может относиться к приемам недобросовестной конкуренции.

---

<sup>1</sup> Яценко Т.С. Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. М, 2003. С. 91.



Понятие недобросовестной конкуренции выделяет два отличительных признака недобросовестной конкуренции, которые отделяют ее от иных нарушений правил конкуренции: данные действия противоречат обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и одновременно данные действия причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Положения ст. 10 (bis) Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г. определяют акты недобросовестной конкуренции как всякие акты конкуренции, противоречащие честным обычаям в промышленных и торговых делах. Это общее определение недобросовестной конкуренции. Под понятием «противоречие честным обычаям в промышленных и торговых делах» следует понимать противоречие обычаям делового оборота и законодательству соответствующего государства.

Согласно ст. 14 Закона о защите конкуренции недобросовестная конкуренция не допускается, то есть недобросовестная конкуренция противоречит законодательству. Данный критерий, без сомнения, также не указывает на особенности недобросовестной конкуренции в целом. Важным является указание на противоречие обычаям делового оборота.

Следует отметить, что на сегодняшний день в научной литературе существует немало исследований, посвященных изучению сущности недобросовестной конкуренции. Интерес в этом отношении представляет работа С.А. Паращука, в которой он предлагает выделить следующие формы недобросовестной конкуренции: во-первых, это действия, направленные на привлечение потребительского спроса и устранение конкурентов за счет неправомерного использования их деловой репутации, ведущие к смешению между предприятиями и товарами (услугами) конкурентов; во-вторых, действия, направленные на привлечение потребительского спроса и устранение конкурентов за счет дискредитации их репутации, предприятий и товаров (услуг); в-третьих, действия, направленные на устранение конкурентов за счет внутренней дезорганизации их предприятий; в-четвертых, действия, направленные на привлечение потребительского спроса за счет распространения недостоверных сведений о своем предприятии или о существенных характеристиках своих товаров (услуг), вводящие в заблуждение потребителей, совершенные с конкурентной целью; в-пятых, действия, направленные на привлечение потребительского спроса за счет использования коммерческих приемов, запрещенных законодательством о торговле или торговыми обычаями, совершенные с конкурентной целью, а также иные недобросовестные действия<sup>2</sup>. Как мы видим, перечень форм недобросовестной конкуренции является в данном случае открытым. Несмотря на это, хочется отметить, что подобные действия предпринимателей можно расценивать в качестве злоупотребления правом.

---

<sup>2</sup> Паращук С.А. Недобросовестная конкуренция: содержание и правовые средства ее пресечения: Автореф. ... канд. юрид. наук. М., 1996. С. 22-23.

Понятие и признаки, приведенные законодателем в Законе о защите конкуренции, достаточно широко и полно отражают сущность недобросовестной конкуренции. Конкуренция является необходимым и определяющим условием нормального функционирования рыночной экономики. Но, как любое явление, имеет свою негативную разновидность - недобросовестную конкуренцию.

Таким образом, говоря о негативных методах ведения конкурентной борьбы, необходимо отметить, что они подрывают нормальное функционирование и развитие рыночных отношений, дезорганизуют рынок в целом.

## **ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ДЕПУТАТОВ ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ МУНИЦИПАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ**

Гусева А.Н. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Архирейская Т.Ю.

Проблемы ответственности депутатов, членов выборных органов публичной власти, в том числе представительных органов местного самоуправления, неоднократно становились предметом исследования. Как известно, в теории права ответственность принято рассматривать в двух аспектах: позитивном (перспективном) и негативном (ретроспективном). При этом, как правило, под позитивной ответственностью понимается ответственная деятельность установленного круга субъектов по осуществлению определенных полномочий в соответствии с законодательством. А.С. Борисов трактует позитивную ответственность как ответственное отношение органов и должностных лиц местного самоуправления к своим обязанностям, добросовестное и эффективное их исполнение<sup>1</sup>. Негативная ответственность по мнению большинства авторов, предполагает наступление неблагоприятных правовых последствий либо за принятые органами местного самоуправления противоправные решения ненадлежащее осуществление своих задач и функций, либо за неисполнение или ненадлежащим образом исполнение своих обязанностей по отношению к другим участникам правоотношений либо за совершенное правонарушение<sup>2</sup>.

Также ответственность определяется как отрицательная оценка деятельности субъекта, в результате чего на него налагаются неблагоприятные правовые последствия в виде лишения политических, юридических или других интересов<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Борисов А.С. Ответственность местного самоуправления и ее виды // Государственная власть и местное самоуправление. 2005. № 2. С. 12.

<sup>2</sup> Кутафин О.Е., Фадеев В.И. Муниципальное право Российской Федерации. М., 2006. С. 645.

<sup>3</sup> Соловьев С.Г. Муниципально-правовая ответственность местного представительного органа: содержание и актуальные проблемы // Государственная власть и местное самоуправление. 2004. № 2. С. 5.

Таким образом, ответственность должностных лиц органов местного самоуправления реализуется, во-первых, как позитивная ответственность, то есть ответственная деятельность по решению вопросов местного значения, во-вторых, как негативная ответственность. Это нашло отражение в Европейской Хартии местного самоуправления, где в п. 1 ст. 3 указывается, что «местное самоуправление означает право и фактическую способность самоуправляющихся территориальных общностей осуществлять управление и решать в рамках законов под свою ответственность значительную часть государственных дел в интересах граждан, проживающих на соответствующей территории»<sup>4</sup>.

Ответственность депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления перед населением установлена Федеральным законом от 06 октября 2003 года №131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», с изменениями от 15 февраля 2016 г.<sup>5</sup> В ст. 71 закон предусматривает, что основания наступления ответственности органов местного самоуправления, депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления перед населением и порядок решения соответствующих вопросов определяются уставами муниципальных образований.

Законодательство предоставляет населению муниципального образования право отозвать депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления в соответствии с Федеральным законом. Ч. 2 ст. 24 указывается, что основанием для отзыва депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления и процедура отзыва указанных лиц устанавливаются уставами муниципального образования.

Основаниями для отзыва указанных лиц могут служить только их конкретные противоправные решения или действия (бездействие) в случае их подтверждения в судебном порядке. Процедура отзыва должна обеспечить этим лицам возможность дать избирателям объяснения по поводу обстоятельств, выдвигаемых в качестве оснований для отзыва.

Таким образом, как отмечается отдельными авторами, из федерального закона исчезла «привязка» основания отзыва к такому понятию как «утрата доверия населения» (ранее применявшееся в одноименном Федеральном законе 1995 г.)<sup>6</sup>.

Вместе с тем представляется безусловной связь ответственности перед населением с утратой доверия избирателей. Основной санкцией в этом случае предусмотрен отзыв депутата, хотя Закон «Об общих принципах органи-

---

<sup>4</sup> Европейская хартия местного самоуправления (15 октября 1985 г.). URL: <http://www.pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>5</sup> URL: <http://www.pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>6</sup> Чеботарев Г.Н. Муниципально-правовая ответственность выборных должностных лиц местного самоуправления перед населением // Проблемы юридической ответственности: история и современность. 2004. № 5. С. 83-86.

зации местного самоуправления в Российской Федерации» не конкретизирует основания ответственности и не предусматривает, перечень мер такой ответственности, оставляя это на усмотрение устава муниципального образования. В свою очередь, уставы, активно используют предоставленную возможность. Так, например, в соответствии с Уставом Адамовского района Оренбургской области от 24 апреля 2009 г. основаниями для отзыва могут служить «однократное грубое нарушение либо систематическое (два и более раза) нарушение действующего законодательства Российской Федерации, Оренбургской области, нормативных правовых актов органов государственной власти, принятых в пределах их компетенции, а также настоящего Устава и иных нормативных правовых актов органов местного самоуправления, принятых в пределах их компетенции. Факты нарушения депутатом этих актов устанавливаются в судебном порядке» (ч.2 ст.10)<sup>7</sup>.

Устанавливаемый Федеральным законом порядок правового регулирования отзыва выборных лиц местного самоуправления порождает ряд вопросов. Так, вызывает сомнение целесообразность установления именно в уставе муниципального образования не только основания, но и порядка отзыва выборных лиц местного самоуправления.

Более рационально было бы закрепить в уставе лишь основные стадии процедуры отзыва, предусмотрев гарантии как избирателям, выдвигающим инициативу отзыва выборных лиц, так и гарантии выборных лиц в отношении которых выдвигается указанная инициатива. Весь же комплекс вопросов, связанных с порядком отзыва, целесообразно устанавливать в специальном акте – положении об отзыве выборных лиц местного самоуправления<sup>8</sup>.

Вместе с тем более целесообразным было бы наделение субъектов Российской Федерации правом принимать законы о порядке отзыва выборных лиц местного самоуправления, ибо гораздо легче осуществлять конституционный контроль за десятками законов субъектов РФ, которые бы устанавливали порядок отзыва, нежели за тысячами муниципальных правовых актов, которые сегодня определяют этот порядок. Кроме того, необходимо и единообразие в правовом регулировании порядка отзыва.

---

<sup>7</sup> Устав Адамовского района Оренбургской области, принят решением Совета депутатов Адамовского района от 24.04.2009 г. № 349. URL: <http://adam.perevolock.ru/> (дата обращения: от 16.02.2016 г.)

<sup>8</sup> Фадеев В.И., Варлен М.В. Депутатский мандат в Российской Федерации: конституционно-правовые основы. М., 2008. С. 444-445.

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПОСРЕДНИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Декке Т.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г.Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права, д.ю.н., профессор, Ефимцева Т.В.

На протяжении всей истории становления и развития института посредничества его сопровождают непрекращающиеся дискуссии в юридической литературе по вопросам определения его правовой природы, признаков, а также соотношения с другими понятиями<sup>1</sup>.

При этом основной проблемой, связанной с правовым регулированием посредничества в предпринимательской сфере, является не столько эффективность правового воздействия, сколько проблема обозначения института посредничества вообще, как такового. Хотя в защиту законодателя стоит заметить, что, учитывая распространенность посреднических отношений в экономической сфере, он в последние несколько лет сделал заметные шаги в пользу того, чтобы придать посредничеству статус полноценного правового института.

Среди новелл законодательства только в области предпринимательского права можно перечислить Федеральный закон № 325-ФЗ «Об организованных торгах»<sup>2</sup>, Федеральный закон № 7-ФЗ, «О клиринге и клиринговой деятельности»<sup>3</sup>, Федеральный закон № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»<sup>4</sup>.

При этом понятия «посредник» и «посредничество» в гражданском и предпринимательском законодательстве практически не встречаются. Универсального легального определения также не существует. Это обстоятельство затрудняет анализ посредничества, поскольку теоретически под этим понятием могут пониматься различные отношения в зависимости от точки зрения того ли иного автора. Тем не менее, как среди ученых, так и в судебной системе, сложилась определенное, устойчивое представление о сущности и значении института посредничества, хотя единства в понимании еще не достигнуто.

Посредниками сегодня называют агентов, комиссионеров, поверенных, биржевых брокеров, медиаторов, коммерческих представителей, доверительных управляющих, экспедиторов, коллекторов, риелторов, а порой и нота-

---

<sup>1</sup> Галушина И.Н. Понятия представительства и посредничества в гражданском праве: сравнительно-правовой аспект // Журнал российского права. 2006. № 2. С. 2.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 325-ФЗ «Об организованных торгах» // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6726.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 7-ФЗ, «О клиринге и клиринговой деятельности» // СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 904.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.

риусов, частных детективов, адвокатов и других<sup>5</sup>. Причем зачастую трудно определить, что их всех объединяет, потому как в отсутствие единого, легального определения понятие «посредничество» носит неопределенное значение.

Тем не менее законодатель, заметим, активно использует в процессе правотворчества понятия «посредничество» и «посредник», причем в различных смыслах.

Так, уже упомянутый выше Федеральный закон № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», вступивший в силу с 1 января 2011 года, назвал посредниками (медиаторами) лиц, добровольно содействующим гражданам и юридическим лицам в урегулировании спора. В Трудовом кодексе РФ<sup>6</sup> имеется схожий с медиацией институт – рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника.

В действующем Налоговом кодексе РФ<sup>7</sup> неоднократно используется понятие «посреднические услуги», при этом законодатель не определяет их, но указывает на то, что они осуществляются, в том числе в рамках договоров комиссии, поручения и агентирования.

Уголовный кодекс РФ<sup>8</sup> содержит в себе три статьи (290, 291, 291.1), связанные со «взяточничеством», в которых также фигурируют понятия «посредник» и «посредничество». И несмотря на то, что большинство юристов считает посредничество институтом предпринимательского права, законодатель вынужден его использовать и в уголовном праве, для того чтобы обозначить связующее звено в отношениях получателя взятки и лица, дающего взятку, а понятие «посредник» как нельзя лучше подходит для этих целей.

Статья 126.1 Семейного кодекса РФ запрещает посредническую деятельность по усыновлению детей<sup>9</sup>, то есть любую деятельность других лиц в целях подбора и передачи детей на усыновление от имени и в интересах лиц, желающих усыновить детей.

Что касается Гражданского кодекса РФ<sup>10</sup>, то в 2013 году в него были внесены изменения так называемым «антипиратским законом»<sup>11</sup>, который ввел новую статью 1253.1, тем самым обозначив еще одного субъекта гражданского права – информационного посредника. Законодатель, озабоченный охраной интеллектуальных прав в сети Интернет, ввел в Гражданский кодекс РФ понятие информационного посредника, убедившись в том, что в процессе распространения электронной информации в сети участвуют третьи лица (собственники сайтов, например), поскольку это связано с самой природой

<sup>5</sup> См.: Парфенчиков А.О. Современное состояние законодательства Российской Федерации об исполнительном производстве и перспективы его развития // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 5. С. 8.

<sup>6</sup> Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

<sup>7</sup> Налоговый кодекс Российской Федерации от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ // СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 334.

<sup>8</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

<sup>9</sup> Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

<sup>10</sup> Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5496.

<sup>11</sup> Лейба А. Информационный посредник под прицелом // «ЭЖ-ЮРИСТ». 2014. № 33. С. 1.

Интернета. В связи с этим депутаты Государственной Думы РФ посчитали нужным дополнительно защитить права авторов, возложив ответственность не только на лиц, непосредственно нарушающих авторские и смежные права, но и на информационных посредников, участвующих в распространении «пиратской информации».

Некоммерческая организация, финансируемая из иностранных источников (иностранное государство и т.д.) и действующая в их интересах, признается иностранным агентом. Такое понятие, введенное, так называемым Законом «Об иностранных агентах»<sup>12</sup>, не имеет ничего общего с традиционным коммерческим посредничеством, однако действие иностранного агента в чужих интересах, как и само обозначение таких организаций явно отсылает к самому популярному посредническому договору – агентированию.

Кроме того, понятия «посредник» и «посредничество» встречаются в Федеральном законе № 325-ФЗ «Об организованных торгах», Федеральном законе № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»<sup>13</sup>, Федеральном законе № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»<sup>14</sup> и некоторых других законах, не говоря уже о подзаконных актах.

Очевидно, что законодатель использует понятие «посредничество» в разных смыслах, не связывая его с какой-либо отраслью права, но сохраняя общие черты его понимания. Например, ту особенность, что посредник, как правило, выступает в качестве «связующего звена» между другими лицами, а также осуществляет содействующие услуги. Однако вышеперечисленное дает понять, что посредничество не всегда понимается, в том числе законодателем, как явление, присущее исключительно предпринимательским отношениям. Наблюдается скорее обратная тенденция, когда законодатель практически не включает понятие «посредничество» в нормативные правовые акты предпринимательского права. В этом плане можно заметить, что «посредничество» используется как универсальное понятие.

Чтобы прояснить неопределенность, связанную с определением понятия «посредничество», постараемся выяснить, в первую очередь, что же понимается под посредничеством в предпринимательском праве. В связи с тем, что легального и универсального определения посредничества нет, а единства среди ученых относительно этой дефиниции не достигнуто, то когда в речи используется понятие «посредник», обычно под ним понимается лицо, которое:

- участвует как нейтральное, незаинтересованное лицо в процессе разрешения спора между лицами;
- представляет другое лицо от его имени перед третьими лицами на основании закона или договора, либо без оснований;

---

<sup>12</sup> Василенко А.И. Принятие Закона «Об иностранных агентах» как первый этап на пути к правовому регулированию лоббистской деятельности в России // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2014. № 3. С. 1.

<sup>13</sup> Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. N 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. № 17. 1996. Ст. 1918.

<sup>14</sup> Федеральный закон от 27 июня 2011 г. N 161-ФЗ «О национальной платежной системе» // СЗ РФ». 2011. № 27. Ст. 3872.

– оказывает определенные услуги в интересах и за счет другого лица, в том числе содействует заключению договоров, участвует в переговорах, осуществляет иные действия.

Каждая из точек зрения заслуживает внимания, и обходить то или иное понимание стороной будет ошибкой, которая, в конечном счете, приведет к однобокости определения посредничества.

Что касается первого понимания посредничества как процессуального института, то законодатель сделал решительный шаг вперед с принятием соответствующего, ранее упомянутого, Закона о медиации. Стремление разрешать споры именно путем медиативных процедур говорит нам об ином, более высоком, уровне правовой культуры субъектов права и гражданского общества в целом<sup>15</sup>. К медиации могут прибегать как хозяйствующие субъекты, так и граждане, не являющиеся предпринимателями, хотя именно арбитражный суд, уже 14 января 2011 г., утвердил первое мировое соглашение, основанное на медиативном соглашении в соответствии с Законом о медиации<sup>16</sup>. Считаем, что есть все основания воспринимать медиацию как своего рода самостоятельный вид посредничества, начало которому в России положено с 2010 года.

Другая обозначенная позиция относительно определения понятия «посредничество» связана с тем, что под посредником понимают лицо, которое «действуя в интересах другого лица и за его счет оказывает ему те или иные услуги». В связи с этим, пожалуй, самый частый случай использования в предпринимательском праве понятий «посредничество» и «посредник» связан с указанием на, как минимум, три вида договоров: агентирования, поручения и комиссии. К таким договорам с разной степенью определенности относят и другие сделки, например, транспортную экспедицию и доверительное управление<sup>17</sup>.

В современной судебной практике также, чаще всего, под посредничеством понимается деятельность поверенного, комиссионера или агента<sup>18</sup>. Например, при рассмотрении арбитражными судами споров по поводу исполнения договора агентирования суды часто в текстах решений используют понятие посредника, имея в виду агента, хотя в действующем законодательстве эти понятия не являются аналогичными<sup>19</sup>. В другом случае, суд и вовсе снял все вопросы о том, что считать посредничеством, парировав доводы истца указанием на то, что «ГК РФ предусматривает лишь четыре вида посредни-

---

<sup>15</sup> Максуров А.А., Таланова М.В. Медиация в праве: юридическая технология медиативных процедур. «ЭкОУнис». М., 2014. С. 5.

<sup>16</sup> См.: Гражданское дело № А46-16046/2010. URL: <http://pravopress.ru/node/120> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>17</sup> Захарьин В.Р. Посреднические договоры: учет и налоги // Экономико-правовой бюллетень. 2011. № 9. С. 1.

<sup>18</sup> Токар Е.Я. Соотношение посредничества и представительства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 7. С. 1.

<sup>19</sup> См.: Решение Арбитражного суда г. Москвы от 12 апреля 2011 г. по делу № А40-110367/2010 // СПС «ГАРАНТ. Практика арбитражных судов первой инстанции».



чества: договор поручения, договор комиссии, договор агентирования и договор транспортной экспедиции»<sup>20</sup>.

Однако, по нашему мнению, посредничество не должно сводиться исключительно к «посредническим договорам». Тем более есть один нюанс, который затрудняет возможность с уверенностью заявить о достаточных основаниях формирования в отечественном праве самостоятельных посреднических договоров – это их сходство с договором возмездного оказания услуг.

Еще более спорным является третий вариант определения посредничества, как «действие одного лица от имени и в интересах другого лица». В отечественной литературе о представительстве часто высказываются как о посредничестве, равно как и наоборот – посредников иногда именуют представителями<sup>21</sup>. В этом плане понятия посредничества и представительства являются примером так называемого спора о соотношении понятий.

Ученые отмечают, что само понятие представительства является проявлением тенденции терминологической преемственности<sup>22</sup>. Отношения представительства проходят красной нитью сквозь все отрасли отечественного права, начиная с конституционного (президент-государство) и заканчивая трудовым правом (представители работников и работодателей). В этом плане посредничество схоже с представительством, однако универсальное определение последнего закреплено в законодательстве в отличие от посредничества.

Так, в п. 1 ст. 182 ГК РФ, понятие «представительство» определено как правоотношение, в силу которого одно лицо (представитель) совершает сделки от имени другого лица (представляемого). Вместе с тем ряд авторов трактуют понятие представительства расширительно, включая в него и отношения, в силу которых представитель действует и от собственного имени, но в интересах и за счет представляемого<sup>23</sup>. Однако ст. 182 ГК РФ не может быть истолкована двояко. Представительство - это всегда отношения по принципу «одно лицо действует от имени другого лица». В этом не позволяет усомниться и п. 2 ст. 182 ГК РФ, где указано, что не являются представителями лица, действующие хотя и в чужих интересах, но от собственного имени.

Однако, если в законодательстве однозначно устанавливается, что является представительством, то почему же договор поручения, где поверенный всегда действует от имени доверителя все равно относят к посредническим, а не, к примеру, представительским договорам? Ответ на этот вопрос, как представляется, заключается в том, что понятия посредничества и пред-

---

<sup>20</sup> См.: Решение Арбитражного суда Свердловской области от 8 сентября 2014 г. по делу № А60-28711/2014 // «ГАРАНТ. Практика арбитражных судов первой инстанции».

<sup>21</sup> Токар Е.Я. Соотношение посредничества и представительства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 7. С. 2.

<sup>22</sup> Коротков Д.Б. Место и роль дефиниций «представительство» и «доверенность» в российском законодательстве // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2014. № 1. С. 1.

<sup>23</sup> Галушина И.Н. Понятия представительства и посредничества в гражданском праве: сравнительно-правовой аспект // Журнал российского права. 2006. № 2. С. 3.

ставительства находятся в отношении частичного пересечения<sup>24</sup>. Это связано с двумя обстоятельствами:

– Во-первых, представительство согласно п. 4 ст. 185 ГК РФ может быть оформлено не только доверенностью, но и договором;

– Во-вторых, по договору поручения поверенный действует от имени доверителя, а по договору агентирования агент может действовать от имени принципала.

Таким образом, если между лицами заключен агентский договор, где агент действует от имени принципала, или заключен договор поручения, то институты представительства и посредничества объединяются здесь в единый институт, когда и агент и поверенный являются представителями и посредниками в одном лице. Следовательно, исходя из анализа ГК РФ, договор поручения всегда является синтезом институтов посредничества и представительства, и договор агентирования может являться таковым, а договор комиссии является исключительно посреднической сделкой.

Можно выделить несколько признаков посредничества:

1) Посредничество это всегда услуги, причем, как правило, направленные на взаимодействие с третьими лицами.

2) Посредник всегда действует в чужом интересе, однако это не означает, что он вовсе не преследует своих целей. Посредник, оказывая услуги другому лицу, обычно заинтересован в получении вознаграждения за свою деятельность.

3) Посредничество всегда является добровольным и оформляется договором, где посредник не просто вправе осуществлять те или иные действия, а обязан их совершать. Представительство, в отличие от посредничества, может быть оформлено односторонней сделкой – доверенностью. Кроме того, посредничество не может возникнуть в силу закона или административного акта.

4) Посредничество всегда носит содействующий характер.

5) Посредничество может носить как возмездный характер (как в случае с агентированием), так и безвозмездный (например, если вознаграждение поверенному не предусмотрено по договору поручения).

6) Посредник может действовать как от своего имени (если, например, такое предусмотрено в договоре агентирования), так и от имени контрагента (как в случае с договором поручения).

Таким образом, посредничество – это договорное правоотношение, в соответствии с которым одно лицо, действуя от своего имени и в интересах другого лица, либо от имени и в интересах другого лица, оказывает последнему различные услуги содействующего характера.

Посредничество, как и представительство, являются универсальными понятиями, которые пересекаются между собой, но которые необходимо раз-

---

<sup>24</sup> Кирилов В.И., Старченко А.А. Логика: учебник для юридических вузов / под ред. проф. В.И. Кирилова. М.: Проспект, 2009. С. 41.

личать. Для обособления института посредничества в ГК РФ достаточно внести отдельную статью, раскрывающую смысл п. 2. ст. 182 ГК РФ.

## **ИСТОРИЯ УЧАСТИЯ ПОЛИТИЧЕСКИХ ПАРТИЙ В ВЫБОРАХ ГОСДУМЫ**

Демидбаева Ф.Ж. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: профессор кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., профессор Уваров А.А.

Под политической партией, представленной в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации, понимается политическая партия, федеральный список кандидатов которой допущен к распределению депутатских мандатов в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации<sup>1</sup>.

Большинство партий имеют программу, которая выражает идеологию партии, перечень её целей и способов их достижения.

Политические партии существенно изменили мир политики, создав новые возможности для влияния граждан на власть. Дело в том, что прежде права избирателей «заканчивались» вместе с завершением выборов. Избранный кандидат вовсе не обязан был подчиняться воле своих избирателей. Он просто являлся представителем общества. С образованием партий депутат передаёт свою волю партии и опирается на её поддержку. Политические партии оказались многократно эффективнее в вопросах мобилизации общественного мнения, представительства и реализации политических интересов социальных групп: «Для политической борьбы ничего лучше партий в мире не придумано»<sup>2</sup>.

Развитие демократии в России создало благоприятные условия для формирования в стране многопартийной системы. Тем не менее, становление многопартийности в нашей стране сопровождается и многими трудностями: не сложившимися рыночными отношениями, низким уровнем демократической и политической культуры масс, отсутствием сильных и авторитетных партий общенационального масштаба, разбросом и резким противостоянием нарождающихся партий, внутрипартийных фракций, борющихся друг с другом сложностью национальной структуры, неопределенностью форм государственного устройства и т.д. Появление множества партий не свидетельствует о наличии многопартийности. Речь ведется лишь о ее становлении, законодательном оформлении.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 11.07.2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» (с изменениями на 02.03.2016 г.). URL: [www.consultant.ru](http://www.consultant.ru) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>2</sup> Ирхин Ю.В., Зотов В.Д., Зотова Л.В. Политология: Учебник. М.: Юристъ, 2002. С. 203-204.

Партии больше заботятся о включении своих представителей в государственные структуры, а не выражении и защите интересов социальных групп, слоев гражданского общества. Партии в демократических системах являются одной из форм представительства и выражения интересов широких слоев гражданского общества. Они обобщают потребности достаточно разнородных социальных общностей и формулируют их в виде требований к власти. Однако в силу отсутствия гражданского общества, партии в России возникают не как каналы связи гражданского общества и власти, а как выражающие групповые интересы.

Они представляют собой объединения сторонников вокруг политического деятеля. Сподвижники являются «клиентами» конкретного лидера, требования которых он представляет в структурах власти. Не случайно многие высшие чиновники из правительства и администрации президента возглавляют партии или входят в их руководства. Между членами партий существуют отношения личной лояльности и преданности. В силу незрелости гражданского общества численность вновь образующихся партий часто ограничивается руководством.

Обычно возникающие в гражданском обществе групповые и коллективные интересы нуждаются в организационном представительстве их требований к властным структурам, этим и определяется потребность в создании партии. Однако в России первоначально складывается руководство партий, которые затем ищут потенциальных членов и избирателей. В связи с этим представительность групп интересов, которую осуществляют партии, очень незначительна. В современных условиях политические партии представляет очень маленький процент от населения. Нежелание связывать себя с партиями объясняется недавним прошлым, когда монопольно властвующая КПСС была формой представительства интересов номенклатуры, но не рядовых членов.

Различность социальных интересов, их неустойчивость медленное становление новых социальных связей вызывает подвижность и условность между социальными группами и классами. Это вынуждает партии искать свою социальную базу не внутри классов, а на стыках социальной структуры.

Однако не отчетливая выраженность социальных интересов осложняет формулирование идеологии, программ партии. Поэтому многие партии в своих программах осуществляют подмену политическими декларациями решение конкретных проблем общественного и государственного устройства.

Партии последних лет в России различаются по двум критериям:

1. по содержанию идеологический воззрений, которые включают представления партий об устройстве общества, механизмах его развития;
2. по способам преобразования российского общества: сторонники постепенных преобразований (реформаторы) и последователи быстрых и глубоких изменений (радикалы).

По второму критерию крайние полюсы партийной системы представляют радикалы - Русское национальное единство, либерально - демократиче-

ская партия России, демократический союз и другие, и «умеренные» - блок «Яблоко», Аграрная партия, Демократическая партия России и т.д.

Между ними располагаются «центристы», тяготеющие к сочетанию реформ и глубоких преобразований, например, Демократический выбор России.

Приверженность определенным способам преобразования объединяют партии, даже противоположные по своим идеологическим устремлениям.

С точки зрения идеологических ориентаций следует назвать такие виды партий как, коммунистическая, западническая, национально - патриотическая и др.

Формирование партийной системы в России, начавшееся одновременно с радикальными реформами в политике и экономике в начале 1990-х годов, продолжается и в начале XXI века. После принятия Федерального закона от 11.07. 2001 г. «О политических партиях», единственным видом общественно-го объединения, которое обладает правом самостоятельно выдвигать кандидатов (списки кандидатов) в депутаты и на иные выборные должности в органах государственной власти, является политическая партия<sup>3</sup>.

Министерством юстиции РФ на сентябрь 2003 г. было зарегистрировано около 40 партий, из которых приняли участие в выборах 2003 г. - 23 партии. Процесс радикального реформирования российского общества, приведший к изменению его социальной структуры, вызвал к жизни новых партийных «игроков» и фаворитов в предвыборной гонке, нашедших свои социальные «ниши». Хотя, безусловно, каждая политическая партия имеет свое идейно-политическое лицо и направленность, все они стремятся в своих программных документах подчеркивать намерение служить интересам различных социальных групп и слоев общества, широким категориям избирателей. Не случайно еще М. Вебер отмечал, «что соперничество за голоса масс подразумевает опору на организованные массовые партии» и что такие партии обычно организованы иерархически и бюрократически. Партии приобретают голоса избирателей, поощряя последних идентифицировать себя с политическим имиджем партии, с ее руководством. Они упрощают стоящий перед избирателями выбор.

Партии играют основную роль в первой фазе избирательной процедуры - выдвижении кандидатов, и собственно на выборах. Прежде всего, они оказывают на нее косвенное, но важное влияние, поддерживая кандидата в его избирательной кампании. Несомненно, политические партии и регулярные выборы - это тесно взаимосвязанные и взаимозависимые институты демократической системы. Сегодня российские политические партии - это «машины для голосования», более того, они основные участники избирательного процесса, и поскольку выборы считаются главным средством легитимации современных демократических режимов, так как партии выполняют и эту функцию.

---

<sup>3</sup> Федеральный закон от 11.07.2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» (с изменениями на 02.03.2016 г.) URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 20.02.2016).

На сегодняшний день история парламентских выборов насчитывает шесть созывов. Анализируя итоги парламентских выборов 1993, 1995, 1999, 2003 годов, ученые - политологи отмечают факт выкристаллизовывания общих контуров молодой партийной системы Российской Федерации.

Первые выборы в Госдуму Российской Федерации состоялись 19 декабря 1993 года. Результатами выборов были такими: первое место заняла ЛДПР, второе место одержал блок «Выборы России», третье КПРФ.

Выборы в Госдуму второго созыва состоялись 17 декабря 1995 года. Итогом политической борьбы была победа партии КПРФ. Также надо отметить и такие партии, у которых были не плохие результаты, такие как, «Наш дом - Россия», «ЛДПР», «Яблоко», «Аграрная партия России».

Следующие выборы, а именно выборы третьего созыва проходили 19 декабря 1999 года по смешанной системе. В данной политической борьбе победу одержала КПРФ. Выборы четвертого созыва состоялись 7 декабря 2003 года. Результатом выборов стала победа партии «Единая Россия». Выборы пятого созыва состоялись 2 декабря 2007 года. Это первые выборы, на которых барьер для партий был увеличен с 5 % до 7%, также убрали нижний порог явки и возможность голосовать по одномандатным округам, членам одной партии запрещено проходить по спискам другой, а партиям запрещалось объединяться в блоки, были запрещены независимые российские наблюдатели. Победа в выборах пятого созыва с большим отрывом от остальных партий, одержала «Единая Россия». Последние на сегодняшний день выборы, состоялись 4 декабря 2011 года. Государственная дума избиралась на 5 лет. Выборы проходили по пропорциональной избирательной системе. Обязательно нужно было преодолеть семи процентный барьер. Партии, набравшие от 5 до 6 %, получали по одному мандату в Госдуме, набравшие от 6 до 7 % по два мандата. Вечером 9 декабря на совещание ЦИК были объявлены результаты выборов, с победой партии «Единая Россия».

ЦИК РФ сегодня предлагает уравнивать заградительный барьер во всех регионах, фактически предлагается рецепт борьбы с зависимостью местных отделений «Единой России» от губернаторов. Действительно, в ряде регионов завышенный барьер устанавливается губернаторами для проведения максимума подконтрольных депутатов «ЕР» и минимума нелояльных депутатов. Если бы в региональных законодательных органах был представлен широкий спектр партийных сил, то у федерального центра был бы запасной механизм воздействия на внутрирегиональные политические процессы через договоренности с альтернативными зависимой от того или иного губернатора «Единой России». Представляется, что идея выравнивания заградительного барьера продиктована общим вектором на создание единого правового пространства в стране и приведения регионального законодательства в соответствие с федеральным.

Предложения о заградительном барьере ЦИК поддержал президент, и законы об установлении необходимого заградительного барьера были приняты в 2005-2006 годах. Причем, судя по тому, что в 2008 году на федеральной

уровне планку прохождения в Госдуму подняли до 7%, то и в регионах также подняли до этой цифры<sup>4</sup>.

Нынешняя российская политическая власть не всегда последовательна, да и зачастую, говорит одно, думает другое, а делает третье. Декларируя мифическое равенство партий, на деле, власть всегда отдает предпочтение какой-то одной политической структуре. Довольно ярким примером могут служить прошедшие в декабре 2003 г. выборы в Государственную Думу РФ: «все имевшиеся в распоряжении властвующей элиты ресурсы были сконцентрированы на поддержку главной партии - «Единой России». Еще в начале лета существовала вероятность, что на выборы выйдут три прокремлевские партии, обладающие если не равными, то, по крайней мере, достаточными ресурсами, которые поддерживались разными группами интересов в окружении Президента - «Единая Россия» («старокремлевские» кланы), Народная партия («силовики»), Российская партия жизни (другие питерские группы). Но в итоге в Кремле было принято решение о консолидированной поддержке «Единой России». При этом удалось достичь компромисса между «старокремлевцами» и «питерцами», в паритетных началах представителей данных партий делегировали, как в аппарат партии, так и в ее предвыборные списки.

Важную роль в консолидации «Единой России» сыграл В. Путин, который однозначно, поддержал эту партию и не раз открыто выразил свою позицию. Данные обстоятельства имели особое значение, поскольку «Единая Россия» получила возможность напрямую использовать дополнительные голоса избирателей благодаря президентской популяризации». И далее произошло то, что никогда не было: «впервые за всю постсоветскую историю выборов президентским структурам удалось объединить административные ресурсы федерального Центра и региональных элит. В региональные списки «Единой России» вошли 28 глав субъектов Федерации. Все они поддержали и поспособствовали в победе в выборах «Единороссов».

Политические партии являются существенным элементом политической системы общества в Российской Федерации. Главной задачей партий является нахождение соратников, сторонников из множества отдельных граждан и различных слоев населения. Через партии и избирательные системы происходит процесс участия граждан в политической жизни страны. Партия должна побуждать людей к развитию и движению вперед. Ей необходимо четко понимать интересы социальных групп, должна понимать, каким образом будет происходить процесс достижения поставленных целей.

Партии не должны стоять на месте, им необходимо совершенствоваться, чтобы не быть за бортом политической системы страны. Успешная деятельность политических партий и процесс их развития свидетельствует о становлении гражданского общества, демократизации политической системы. И чем результативнее работа, тем прочнее гражданское общество.

---

<sup>4</sup> Сабаева С.В. Заградительный барьер в пропорциональной избирательной системе // Журнал о выборах. 2013. № 2. С. 30-40.

## КОРРУПЦИЯ В ОРГАНАХ ПОЛИЦИИ РОССИИ И ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ОПЫТА ГРУЗИИ В ЕЕ ПРЕОДОЛЕНИИ

Джумалеев Т.О. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой уголовного права и  
криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е.  
Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Плотников А.И.

В Российской Федерации о коррупции в правоохранительных органах впервые серьезно заговорили на высшем уровне в 2003 году, когда министр внутренних дел Грызлов определил группировку сотрудников Московского уголовного розыска, занимавшихся вымогательством и иными преступлениями для получения денежных средств с предпринимателей, как «оборотней в погонах»<sup>1</sup>. Тогда Россия занимала 86 место из 133 в Индексе восприятия коррупции (Далее – Индекс), который составляется международной организацией Transparency International. Однако, в 2015 году Российская федерация заняла 119 место из 168 (28 баллов из 100) в Индексе<sup>2</sup>. Россия снова оказалась куда ближе к самым коррумпированным странам (Сомали, Афганистан и так далее), стоящим в конце списка. Из года в год положение почти не меняется. Стоит учесть, что рассматриваемая статистика составляется не на основе официальных данных государства, а путем опроса тех, кто страдает от коррупции (предприниматели) или изучает её на профессиональной основе (аналитики). При этом одним из ключевых факторов, учитываемых в этом исследовании, является уровень коррумпированности правоохранительных органов, что закономерно (низкий уровень коррупции в правоохранительных органах и высокий в иных государственных органах – вещи несочетаемые).

Можно выделить следующие причины неизменности высокого уровня коррупции в правоохранительных органах:

1) Бессистемная реализация реформы по преобразованию милиции в полицию. Так, по словам заместителя председателя комитета Государственной Думы по безопасности и противодействию коррупции Александра Хинштейна аттестация при переводе из милиции в полицию была чистой профанацией. Об этом, как он обоснованно полагает, свидетельствует хотя бы скорость, с которой ее провели: переаттестовали 875 тыс. человек за полтора месяца. Несмотря на переаттестацию, начиная с 2012 года, количество привлеченных к уголовной ответственности полицейских растет в среднем на 10-15% в год. И это при том, что общее число сотрудников полиции ежегодно сокращается. Цифры, по мнению депутата Хинштейна, свидетельствуют именно об ухудшении ситуации, а не об усилении борьбы с коррупцией. С такой оценкой трудно не согласиться.

<sup>1</sup> Анатомия коррупции: полицейские и оборотни // ИД Коммерсантъ. URL: [http://www.kommersant.ru/doc/2674249/...](http://www.kommersant.ru/doc/2674249/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>2</sup> Индекс восприятия коррупции // Transparency International. URL: <http://www.transparency.org/cpi2015/#results-table> (дата обращения: 16.02.2016).



Необходимо, на наш взгляд, проведение повторной переаттестации сотрудников полиции. Обязательным условием ее нормального проведения является участие общественности (установление видеокамер в местах, где проводится аттестация, включение в аттестационные комиссии представителей от бизнеса и так далее).

2) Сохранение высокого уровня коррупции среди лиц, занимающих руководящие посты. В первую очередь это так называемое «крышевание», которое выражается в постоянной защите бизнеса, в том числе незаконного (проституция, наркоторговля, контрабанда, отмывание денег и так далее), за вознаграждение от действий самих правоохранительных органов и криминальных структур. Это усугубляется круговой порукой.

4) Увеличение численности сотрудников правоохранительных органов. Россия бьет все рекорды по количеству сотрудников полиции на душу населения. Так, в РФ на 100 000 граждан приходится 564.6 сотрудника полиции<sup>3</sup>. В этой связи нельзя не согласиться с главным советником премьер-министра Грузии Вато Лежава: «...Бюрократия всегда находит для себя дело. Поставил стол, посадил бюрократа и не давай ему ничего, он все равно для себя что-то придумает. И через три года будет утверждать, что без него все рассыплется и будет катастрофа». Необходим пересмотр численного состава полиции в сторону резкого уменьшения.

3) Сохраняющийся правовой нигилизм значительной части сотрудников, циничное отношение к законам, которые они (сотрудники) призваны блюсти<sup>4</sup>.

4) Назначение на руководящие или «приносящие прибыль» должности по принципу личных связей, «личной преданности» вышестоящим начальникам или за денежное вознаграждение.

5) У полицейского практически нет шанса избежать коррупции: от рядового сотрудника требовалось передавать наверх собранную дань, и так по цепочке выше и выше.

Встает закономерный вопрос – как излечить недуг? Для этого необходимо обратиться к успешному зарубежному опыту борьбы с коррупцией в правоохранительных органах, например, Грузии, где сложилась схожая ситуация<sup>5</sup>:

Как указывается в печати часть преступного мира Грузии влилась в полицию, а сама полиция, с одной стороны, срослась с профессиональными криминальными группировками, а с другой – с коррумпированными правительственными чиновниками и политиками. Возникла ситуация, когда трудно было различить действия полиции и криминальных авторитетов, стала еще более глубокой и без того существующая пропасть между полицией и

<sup>3</sup> Россия наиболее сильное полицейское государство в мире // i100. URL: <http://i100.independent.co.uk/article/russia-is-the-most-heavily-policed-country-in-the-world--eJxd49obOe> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>4</sup> Железняк Н.С. О слагаемых коррупции в органах внутренних дел // Оперативник (сыщик). 2008. № 2. С. 51-55.

<sup>5</sup> Буракова Л.А. Почему у Грузии получилось. М.: ООО «Юнайтед Пресс», 2011.

гражданами, а жаловаться коррумпированным чиновникам было бесполезно. Население часто обращалось за помощью к криминальным авторитетам и вора́м в законе, а не к полиции.

Процветало взяточничество. Из десяти лари примерно около двух оставалось у сотрудника ГАИ, остальные восемь постепенно уходили вверх, вплоть до министра. Причем эта система работала не только в полиции, но и во всех государственных учреждениях. Ситуация в России мало чем отличается от того, что наблюдалась в Грузии. Однако решительными действиями ее удалось коренным образом переломить.

В результате реформы Грузия заняла 55 место по уровню коррупции в 2014 году при том, что в 2003 году занимала 124 место.

Грузинский рецепт решения проблемы жесток, но эффективен:

1) Если есть неработающий, изъеденный коррупцией институт, единственный способ исправить ситуацию – ликвидировать его и создать новый. При этом речь идет о быстрых действиях. Так, новое правительство за один день уволило из Министерства внутренних дел 15 тысяч сотрудников<sup>6</sup>. Однако в РФ это осуществить крайне трудно. Поэтому следует для начала уволить всех сотрудников полиции, занимающих руководящие посты. При наборе новых кадров предпочтение отдавать лицам, не связанным с правоохранительными органами.

2) Повысить сотрудников зарплаты сотрудников в десять раз за счет освободившихся средств.

3) Создать систему самоконтроля – генеральную инспекцию, занимающаяся внутренним расследованием фактов взяточничества. Нынешнее УСБ МВД РФ, у которого борьба с коррупцией в собственных рядах является одним из основных направлений деятельности, не справляется со своими обязанностями.

4) Активизация СМИ в период проведения реформы. В течение первого года необходимо вкладывать в пиар очень много ресурсов, энергии, постоянно показывать по телевидению, как задержали очередного коррупционера. Это - сигнал обществу, чтобы люди поняли: ситуация меняется.

Полагаю, что опыт Грузии не только возможно (в силу схожести ситуации), но и необходимо использовать в России.

---

<sup>6</sup> Лица новой Грузии: интервью с министром внутренних дел страны Ваном Мерабишвили // Радио Свобода. URL: [www.svoboda.com/content/Transcript/469290.html](http://www.svoboda.com/content/Transcript/469290.html) (дата обращения: 16.02.2016).

## **ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ГАРАНТИЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТОРОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Дмитриенко В.В. - магистрант Оренбургского института (филиала)

Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Ефимцева Т.В.

Привлечение иностранных инвестиций для развития экономики является распространенной практикой в мировом экономическом процессе. Иностранные инвестиции в России – один из факторов развития рыночных отношений, поскольку с их помощью в российскую экономику приходят не только капитал, но и современные технологии. Для успешного привлечения капиталовложений из-за рубежа необходим благоприятный инвестиционный климат, важнейшей составляющей которого выступает правовой механизм государственных гарантий иностранных инвестиций.

Предоставление инвестиционных гарантий, по моему мнению, означает, с одной стороны, обеспечение всей совокупности государственных организационно-правовых мер защиты международных инвестиций, а, с другой стороны, эффективное обеспечение экономического суверенитета нашей страны.

В частности, выделяют три основные группы таких гарантий: гарантии, обеспечивающие неприкосновенность имущества, составляющего иностранные инвестиции; гарантии, закрепляющие право иностранного инвестора пользоваться результатами своей инвестиционной деятельности; гарантии, касающиеся порядка рассмотрения инвестиционных споров<sup>1</sup>.

Указанные виды государственных гарантий нашли свое отражение и в российском Законе об иностранных инвестициях (гл. II), причем следует отметить, что все эти гарантии до закрепления в данном Законе были включены в качестве условий во многие двусторонние договоры о содействии капиталовложениям и международные соглашения, связанные с деятельностью международных экономических организаций.

Нечеткая формулировка государственных гарантий защиты прав иностранных инвесторов, изложенных в Законе, их декларативный характер, непроработанность процессуальных механизмов реализации этих гарантий, неопределение приоритетных сфер экономики, в развитии которых заинтересовано государство, неотражение современных тенденций развития инвестиционного законодательства свидетельствуют о проблемах России в осуществлении правовых реформ.

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 09.07.1999 N 160-ФЗ (ред. от 05.05.2014) «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

Проанализируем и рассмотрим подробнее некоторые виды гарантий.

Согласно Закону об иностранных инвестициях иностранный инвестор имеет право осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации в любых формах, не запрещенных законодательством в РФ. Известны случаи, когда в ходе переговоров между уступающим свое право частным собственником (цедентом) и публичным образованием (цессионером) достигается консенсус о переходе собственности частного лица государству. В данном случае переход права собственности из частного сектора в государственный не связан с международным правом в аспекте ст.15 п.4 Конституции России.

Российское законодательство предусматривает такие принудительные формы изъятия иностранных инвестиций, как национализация и реквизиция.

*Национализация* любого имущества допустима только путем издания индивидуально-определенного акта о принудительном изъятии конкретного имущества органом государственной исполнительной власти (п. 3 ст. 35 Конституции РФ). Принято считать, что национализация, как принудительный акт не подлежит оспариванию в судебном порядке. Принципиальным является то, что любая национализация должна сопровождаться выплатой предварительного и равноценного возмещения, причем на предварительной основе (п. 3 ст. 35 Конституции РФ).

В современной правовой теории существуют *две основные доктрины национализации*. Что касается развивающихся государств, то они придерживаются той, согласно которой право на национализацию является неотъемлемым атрибутом государственного суверенитета. Само это право ничем не может быть обусловлено, то есть осуществляется независимо от наличия или отсутствия интересов общества в национализации, а компенсация выплачивается с учетом всех обстоятельств («отсутствие достаточного количества твердой валюты» и т.д.). Эта доктрина нашла отражение во многих документах ООН, среди которых наибольшую известность приобрела резолюция Генеральной Ассамблеи ООН № 1805 «О национальном суверенитете над природными ресурсами», Хартия и Декларация о новом международном экономическом порядке<sup>2</sup>.

Традиционная западная доктрина также признает право государства на экспроприацию, но требует, чтобы она осуществлялась: а) в общественных интересах; б) на законном основании; в) без дискриминации; г) сопровождалась быстрой, адекватной, эффективной компенсацией.

Страны, экспортирующие капитал, неизменно выступают за то, что международное право допускает принудительное изъятие иностранной собственности только при условии, если того требуют «общественные интересы», и выплаты «незамедлительной, достаточной и действительной компенсации» в соответствии с так называемой формулой Халла. Что касается государств-реципиентов капитала, то они выступают за то, что вопросы права собственности являются прерогативой национального законодательства, ко-

---

<sup>2</sup> Перетерский И.С., Крылов С.Б. Международное частное право. М., 1959. С. 105, 166.

торое может допускать изъятие собственности иностранных инвесторов, например, по цене ниже рыночной.

Этот аргумент использовался в продолжающихся спорах вокруг иностранных инвестиций в Латинской Америке, массовых национализаций в освободившихся от колониального режима странах Азии и Африки.

Речь, таким образом, идет об исключительном явлении как национализация или же более постепенном совокупном воздействии многочисленных мелких мер, имеющих вкуче такой же опасный характер («скрытая экспроприация»). Проблема постоянного негативного воздействия принудительных мер в отношении иностранной собственности состоит в том, что надо отличать законное регулирование от имени правительства от того, что является организованной дискриминационной компанией против иностранного инвестора. В любом случае воздействие таких мероприятий с точки зрения зарубежного бизнесмена относится к сфере политического риска.

Между тем, проблема национализации иностранной собственности весьма сложна и противоречива. Чтобы ее лучше понять, сначала необходимо выяснить, что конкретно подразумевает по этому вопросу конституционное право. При этом различные позиции определяются тем, какие задачи они призваны решать. Хотя некоторые специалисты занимают в этом вопросе более или менее нейтральную позицию. В общем, требуется доктринальный подход к данной проблеме, лежащей на стыке международного и национального права.

В юридической литературе используются по этому поводу разные дефиниции, что означает, что для правовой характеристики принудительных мер изъятия иностранной собственности отсутствует единая общепринятая терминология в сфере международного права. Чтобы избежать двусмысленной трактовки понятий «национализация», «экспроприация», «реквизиция», «конфискация», необходимо четко и ясно определить правовое содержание данных определений. Дело в том, что юридическая природа указанных понятий различна, поскольку речь идет о неодинаковых формах и способах ограничения и аннулирования прав собственности. Но все эти понятия объединяет одно юридическое содержание: лицо, осуществляющее инвестиционную деятельность в условиях чужого государства, не добровольно, а вынужденно лишается своих капиталов и дивидендов. Особенностью последних десятилетий является то, что более активно применяются не прямые, а косвенные, так называемые ползучие формы принудительного изъятия иностранной собственности.

Ст. 235 Гражданского кодекса РФ определяет национализацию как «обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц» и устанавливает необходимость возмещения стоимости этого имущества и других убытков в порядке, установленном ст. 306 ГК РФ.

Чаще в западных источниках применяется слово экспроприация, переводимая с английского языка, как отчуждение, конфискация имущества. На-

пример, в Сеульской Конвенции об учреждении многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (МИГА)<sup>3</sup> от 11 октября 1985 г. говорится об экспроприации или аналогичных мерах, что включает «любое законодательное действие или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого владелец гарантии лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения, за исключением общеприменимых мер правительствами с целью регулирования экономической деятельности на своей территории». Такая же терминология применяется в Руководстве по регулированию прямых иностранных инвестиций, разработанных под эгидой МБРР. В специальном материале, подготовленном Конференцией ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД), обозначены следующие виды изъятия: прямая национализация, прямая национализация отрасли промышленности, изъятие в специальных целях, ползучая национализация.

Представляется верной точка зрения о том, что следует ставить знак равенства между понятиями «национализация» и «экспроприация», поскольку они подразумевают одну и ту же форму принудительного изъятия иностранной собственности.

Термин «экспроприация» имеет различное содержание в ДИД. Обычно применяется следующая формула: национализация, экспроприация или иные меры, равные по последствиям национализации или экспроприации. Такая формула использована, например, в ДИД РФ с Данией, Швецией, Венгрией, Албанией, Китаем, Германией, Японией. В ст. 6 ДИД РФ со Швейцарией предусмотрено альтернативное использование двух критериев: «...меры по экспроприации, национализации или иные меры, имеющие ту же природу или те же последствия, в отношении капиталовложений, принадлежащих инвесторам...».

По мнению американских авторов, понятие экспроприации включает также «конфискацию» и «национализацию»<sup>4</sup>. Экспроприация, по их мнению, это изъятие принимающим инвестиций государством собственности инвестора под предлогом «общественных интересов». Национализация может отличаться от экспроприации тем, что в первом случае речь идет, как правило, о принудительном изъятии иностранных капиталов из специфических отраслей производства, таких, как нефтедобыча, страховая и банковская система, рудная промышленность в целях проведения социально-экономических реформ.

Известный специалист Томас В. Вальде, рассматривая основные инвестиционные обязательства государства, говорит об экспроприации, а его коллега Джебвальд У. Салакьюзе - о национализации, экспроприации или других

---

<sup>3</sup> Сеульская Конвенция 1985 года об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций от 22 декабря 1992 года N 4186-1 // СПС «Гарант».

<sup>4</sup> Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право: теория и практика применения // СПС «КонсультантПлюс»: Комментарии законодательства.

формах нарушения прав собственности государственными властями принимающей страны<sup>5</sup>.

Национализация любого имущества допустима только путем издания индивидуально-определенного акта о принудительном изъятии конкретного имущества органом государственной исполнительной власти (п. 3 ст. 35 Конституции РФ). Принято считать, что национализация, как принудительный акт не подлежит оспариванию в судебном порядке. Принципиальным является то, что любая национализация должна сопровождаться выплатой равноценного и справедливого возмещения, причем на предварительной основе (п. 3 ст. 35 Конституции РФ). Ключевыми для квалификации суверенных мер государства как экспроприации являются последствия и природа мер принимающего государства. Содержание критерия природы — это волевое, одностороннее действие суверена — акт принимающего государства, но не субъекта Федерации.

Критерий последствий означает, что экспроприация может осуществляться де-юре и де-факто. Внутреннему законодательству России известна только экспроприация де-юре, в результате которой могут наступить два разных результата. В первом случае законный владелец лишается имущества по решению суда в случаях и по основаниям, установленным федеральным законом или международным договором, что не влечет прекращение права собственности. Во втором случае право собственности на имущество прекращается по решению суда в случаях и по основаниям, установленным федеральным законом или международным договором для государственных нужд, что квалифицируется согласно ч. 3 п. 2 ст. 235 ГК РФ как национализация. Так как ст. 213 ГК РФ установлена множественность субъектов государственной собственности, то результатом национализации может быть передача имущества не только в собственность Федерации, но и в собственность субъектов Федерации<sup>6</sup>.

В свете конституционных требований *реквизиция* - это принудительная мера по изъятию имущества у собственника в государственных или общественных целях с выплатой собственнику стоимости имущества. Реквизиция по закону должна носить временный характер. Это форма принудительного изъятия проводится при стихийных бедствиях, авариях, эпидемиях и при других чрезвычайных обстоятельствах. Реквизиция осуществляется по решению государственных органов. Как национализация, так и реквизиция должны сопровождаться выплатой компенсации иностранному инвестору.

Согласно российской концепции конфискация несет на себе другую юридическую сущность. Она рассматривается как санкция за совершение преступления или иного правонарушения. В предусмотренных законом случаях суд или другой государственный орган выносит решение о безвозмездном изъятии имущества. Конфискация может применяться как мера админи-

<sup>5</sup> Юридический словарь / Под ред. С.Н. Братуся, Н.Д. Казанцева, С.Ф. Кечекьяна и др. М., 1953. С. 361.

<sup>6</sup> Дорофеева Ю.А. Национализация: вопросы международного частного права: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 56.

стративной либо гражданско-правовой ответственности. В уголовном законодательстве конфискация применялась как дополнительная мера наказания за особо тяжкие преступления.

С точки зрения конституционного права определенные трудности вызывают отграничения национализации от реквизиции и конфискации. Современное представление о национализации основано на сугубо национальных регалиях и не учитывает международного опыта. Бытует мнение, что реквизиция и конфискация представляют собой две разновидности национализации: реквизиция – это возмездная национализация, а конфискация – безвозмездная. В действительности национализация четко различается от конфискации, по крайней мере, по признакам возмездности. Ибо конфискация действительно представляет собой безвозмездное изъятие имущества из частной собственности в собственность государственную. Ничего подобного в случае национализации быть не может, если иное не будет предусмотрено специальным законом. Согласно общему правилу, национализация не влечет обременения права государственной собственности на национализированное имущество какими-либо правами требования бывшего собственника. Наконец, правовое регулирование реквизиции осуществляется специальным законом.

Категории «национализация», «экспроприация», «реквизиция», «конфискация», встречаемое в двусторонних международных договорах о поощрении и взаимной защите капиталовложений носят, в определенной степени, собирательное значение, так как под этими мерами подразумевается не только сам факт национализации, но также действия государства, которые могут рассматриваться как фактически осуществленная национализация или экспроприация, например, замораживание счетов, запрет перевода инвестиций в иностранной валюте за рубеж и т.д.

*Следует разобраться также с такими понятиями, как «законная экспроприация» и «незаконная экспроприация».*

Можно представить ситуацию, что государство незаконно экспроприировало иностранные инвестиции, нарушив в ходе этого стабилизационную гарантию, или осуществило дискриминацию по политическим мотивам. Но если при этом инвестору была выплачена «справедливая рыночная стоимость» его капиталов, то трудно предположить, чтоб инвестор или его государство учинили иск против экспроприировавшего государства. Даже в другом варианте развития событий трудно представить, что международный арбитражный суд присудит выплату дополнительных, фактически карательных компенсаций инвестору как следствие признания незаконности изъятия. Другими словами, можно не сомневаться, что интересы инвестора могли быть полностью соблюдены, если бы он получил компенсацию в объеме справедливой рыночной цены своих капиталов.

Поэтому незаконная экспроприация должна рассматриваться главным образом как усугубляющее обстоятельство в тех случаях, когда государство-реципиент, прежде всего, не выплатило инвестору «быстрой, достаточной и



эффективной компенсации». И возможно еще более важно, что эти усугубляющие обстоятельства могут оказать дополнительное влияние арбитражного Трибунала в отношении «справедливой рыночной стоимости».

Полагаем, что будет правильно ставить знак равенства между понятиями «национализация» и «экспроприация», поскольку они подразумевают одну и ту же форму принудительного изъятия иностранной собственности.

Таким образом, общепризнанного и четкого определения концепции косвенной экспроприации и того, что отличает ее от мер регулирования, при которых компенсация не полагается, не существует, хотя этот вопрос имеет большое значение, как для инвесторов, так и для государств. Как пишет Дольцен, для инвестора демаркационная линия между мерами, за которые компенсация не положена, и действиями, квалифицируемыми как косвенная экспроприация (которая требует компенсации), может вполне повлиять на выбор между бременем продолжения (или прекращения) поддержания функционирования неприбыльного предприятия и правом получить полную компенсацию (от принимающего государства или по страховому договору)<sup>7</sup>. Для принимающего государства это определение устанавливает объем, в котором государственная власть может принимать законы, регулирующие права и обязанности собственников в случаях, когда может быть необходима компенсация. Следует привести аргументы в пользу позиции, что государство не может принимать никакие подобные меры, если расходы, которые они повлекли, не могут быть покрыты из государственных финансовых источников.

Жан Нувел отметил, что в случае национализации или прямой экспроприации лишение собственности, обременяющее частное лицо, совпадает с приобретением выгоды публичным лицом; меры, соответствующие экспроприации, не имеют этой связи<sup>8</sup>.

В таком случае уменьшение стоимости частной собственности не обязательно сопровождается увеличением общественного благосостояния.

Таким образом, законодатель попытался обеспечить надежную правовую защиту иностранной собственности в условиях России со свойственной ей политической и экономической нестабильностью, поскольку повышение уровня правовой защиты иностранных инвестиций является одной из ключевых задач для создания благоприятного инвестиционного климата. Насколько удалось достичь поставленной цели – ответ на этот вопрос находится не только в плоскости российского инвестиционного права. Сущность и тенденции правового регулирования иностранных инвестиций обуславливают необходимость совместной компетенции и юрисдикции государств, согласованных в международных двусторонних договорах о взаимном поощрении и защите инвестиций, а также в многосторонних конвенциях.

В международной сфере дела обстоят иначе. Очевидно, что международное предпринимательство развивается в обширном и неустойчивом про-

---

<sup>7</sup> Dolzer and Stevens. Op. cit. Nr. 5 at 99.

<sup>8</sup> Nouvel Y. Les mesures equivalent a une expropriation dans la pratique recente des tribunaux arbitraux. Revue Generale du Droit International Public. 2002-1. P. 80-102 at 89.

странстве. Не существует ни особого международного суда, ни иной международной процедуры по рассмотрению коммерческих споров, ни даже общепризнанного и общеприменимого права. Такой порядок вещей ставит перед теорией и практикой конституционного права особые задачи, связанные с защитой национальных интересов России.

## **ПРИЗНАКИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ ПЕРЕВОЗОК ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНЫМ ТРАНСПОРТОМ**

Ерошенко А.И. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры истории государства и права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Сиваракша И.В.

Вопрос о понятии предпринимательской деятельности имеет важное концептуальное значение в правовом регулировании перевозок железнодорожным транспортом. В зависимости от содержания и направленности предпринимательской деятельности, объекта капиталовложения и получения конкретных результатов, связи предпринимательской деятельности с основными стадиями производственного процесса различают большое количество видов предпринимательской деятельности. Это говорит о том, что предпринимательство является объемным и значимым общественным явлением и предо-пределяет со стороны государства детальную регламентацию всех сторон предпринимательской деятельности. Для Российского государства, с его огромными территориальными просторами первостепенное значение имеет железнодорожный транспорт. Железнодорожный транспорт - основной вид магистрального транспорта, обеспечивающий массовые перевозки различных видов грузов и пассажиров. В условиях рыночной экономики основными субъектами, осуществляющими железнодорожные перевозки, выступают предприниматели. Поэтому и сама деятельность указанных субъектов является предпринимательской.

На сегодняшний день в сфере железнодорожных отношений сложилась и эффективно функционирует система правовых норм, регулирующих предпринимательские отношения. Однако, не смотря на достаточно большое количество правовых нормативных актов, регулирующих предпринимательскую деятельность на железнодорожном транспорте, ни в одном из них не дается определения указанному понятию. Скорее всего, это обусловлено многообразием видов предпринимательской деятельности на железнодорожном транспорте и невозможностью их объединения в едином категориальном правовом понятии. Отсутствие законодательного определения предпринимательской деятельности на железнодорожном транспорте является существенным пробелом и вызывает трудности в применении соответствующих норм, регулирующих деятельность на железнодорожном транспорте в целом. По-

этому полагаем необходимым раскрыть основные признаки предпринимательской деятельности на железнодорожном транспорте.

В соответствии со ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации предпринимательской признается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в качестве предпринимателей в установленном законом порядке. Из этого определения вытекает, что любая предпринимательская деятельность должна соответствовать четырем признакам: самостоятельности, наличию предпринимательского риска, систематичности получения прибыли и государственной регистрации.

Прежде всего, любая предпринимательская деятельность должна быть самостоятельной. Существуют легальные ограничения самостоятельности, такие как установление исчерпывающего перечня организационно-правовых форм юридических лиц, сохранение за ограниченным кругом предпринимателей специальной (целевой) правоспособности, дифференцированный подход в отношении вещно-правовых режимов (имущественных статусов) предпринимателей, лицензирование отдельных видов предпринимательской деятельности, официальное признание статуса несамостоятельных (ограниченно самостоятельных) предпринимателей (дочерних и зависимых хозяйственных обществ) и некоторые другие<sup>1</sup>. Признак самостоятельности указывает на волевой источник предпринимательской деятельности. Перевозчики, владельцы инфраструктуры, владельцы железнодорожного пути необщего пользования, как и любые иные предприниматели, вправе самостоятельно, т.е. своей властью и в своем интересе осуществлять предпринимательскую деятельность. Они сами самостоятельно распоряжаются своим имуществом, самостоятельно принимают управленческие решения, самостоятельно несут ответственность и т.д.

Перевозчики, владельцы инфраструктур и другие участники транспортного процесса, являющиеся индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, вправе распоряжаться имуществом, находящимся в их собственности. Они также вправе использовать находящиеся у них в аренде, доверительном управлении имущество для осуществления транспортной деятельности в пределах, предусмотренных законом и соответствующим договором. Таким образом, гарантированная Конституцией РФ свобода предпринимательской деятельности в полной мере распространяется и на железнодорожный транспорт и допускает участие любого заинтересованного лица, обладающего необходимыми ресурсами, в коммерческих операциях с целью извлечения прибыли на железной дороге<sup>2</sup>.

Предпринимательская деятельность - это деятельность, осуществляемая лицом на свой риск. Под коммерческим риском в юридической и эконо-

---

<sup>1</sup> Ровный В.В. Феномен предпринимательства в гражданском праве: Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 1996. С. 58.

<sup>2</sup> Солдаткин В.И. Менеджмент на железнодорожном транспорте: учебное пособие. Самара, СамГУПС, 2008. С. 89.

мической литературе понимают возможные неблагоприятные имущественные последствия деятельности предпринимателя, не обусловленные какими-либо упущениями с его стороны<sup>3</sup>.

Предпринимательский риск – это нормальное рыночное явление. Данный признак жестко привязан к первому, ибо самостоятельная деятельность всегда осуществляется лицом на свой риск. Волевой характер и свобода предпринимательской деятельности предполагает и несение риска последствий соответствующих действий (бездействия). Нередко железнодорожным транспортом осуществляется перевозка опасных грузов. При выполнении маневровых, погрузочно-разгрузочных работ и хранения это может стать причиной взрыва, пожара, химического или иного вида заражения либо повреждения технических средств, устройств, оборудования и других объектов железнодорожного транспорта и третьих лиц, а также причинения вреда жизни или здоровью граждан, окружающей среде. Законодательно термин «опасный груз» закреплен в ст. 2 Федерального закона № 18-ФЗ от 10.01.2003 «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» и определяется как груз, который в силу присущих ему свойств при определенных условиях при перевозке, выполнении маневровых, погрузочно-разгрузочных работ и хранении может стать причиной взрыва, пожара, химического или иного вида заражения либо повреждения технических средств, устройств, оборудования и других объектов железнодорожного транспорта и третьих лиц, а также причинения вреда жизни или здоровью граждан, вреда окружающей среде<sup>4</sup>. Сама по себе перевозка опасных грузов связана с повышенным риском. Его уменьшение достигается за счет обязанности грузоотправителя заявить о перевозке опасного груза, а транспортной организации – обеспечить соблюдение правил перевозки такого груза. От неукоснительного соблюдения этих требований зависит не только сохранность имущества, но и жизнь людей.

Предпринимательская деятельность - это деятельность, направленная на систематическое получение прибыли. В соответствии с гражданским законодательством прибыль является безусловной целью предпринимательской деятельности. Это в полной мере относится и к предпринимательской деятельности на железной дороге. Субъекты предпринимательской деятельности на железнодорожном транспорте, будучи индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, вправе получать прибыль за осуществляемую ими предпринимательскую деятельность. В ст. 2 ГК РФ выделяется четыре источника получения прибыли от предпринимательской деятельности: пользование имуществом; продажа товаров; выполнение работ; оказание услуг. Основным источником прибыли перевозчика является оказание услуг по перевозке грузов, пассажиров, багажа и грузобагажа. Эта прибыль образуется за счет оплаты перевозок грузоотправителями и пассажирами

---

<sup>3</sup> Коммерческое право / Под ред. В.Ф. Яковлевой, В.Ф. Попондопуло. СПб., 1993. С. 5; Тишанская О.В. Понятие предпринимательской деятельности // Известия вузов. Правоведение. 1994. № 1. С. 71.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ (ред. от 06.04.2015г.) // СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 170.

ми. Прибыль владельцев инфраструктуры образуется за счет предоставления перевозчику услуг по использованию объектов инфраструктуры.

Наконец, предпринимательская деятельность - это деятельность, подлежащая государственной регистрации. Обязательной государственной регистрации подлежит и предпринимательская деятельность на железнодорожном транспорте. Осуществление предпринимательской деятельности без регистрации запрещается. Подобного рода деятельность квалифицируется как незаконная предпринимательская деятельность. За незаконную предпринимательскую деятельность устанавливается гражданско-правовая, административная и уголовная ответственность. Доходы, полученные от такой деятельности, подлежат взысканию в доход государства в установленном порядке.

Следует отметить, что многие виды деятельности на железнодорожном транспорте, являются лишь сопутствующими и содействующими и не могут быть отнесены к собственно железнодорожной деятельности. Говоря о предпринимательской деятельности на железнодорожном транспорте, следует в первую очередь определить саму железнодорожную деятельность, отделив ее от других видов деятельности, которые связаны с осуществлением и обслуживанием железнодорожной деятельности. Прежде всего, железнодорожная деятельность является разновидностью транспортной деятельности, и она входит в состав всей системы транспортной деятельности России, наряду с деятельностью на воздушном, морском, речном, автомобильном транспорте. Однако это особый вид транспортной деятельности, отличный от других видов. Эти отличия заложены в самом транспортном средстве, особенностях перевозки, специальном субъектном составе, отношениях между участниками транспортного процесса и т.д. Поэтому, естественно, деятельность на железнодорожном транспорте регулируется своими нормами и правилами<sup>5</sup>. Деятельность железнодорожного транспорта включает в себя местные (пригородные) и дальние (междугородные и международные) пассажирские и грузовые перевозки по железным дорогам, а также предоставление маневровых услуг и перевозки грузов по подъездным путям предприятий. Для осуществления таких перевозок требуется подвижной состав, железнодорожные пути и прочее имущество.

Таким образом, можно сделать вывод, что предпринимательская деятельность на железнодорожном транспорте - это самостоятельная, осуществляемая на свой риск, направленная на систематическое получение прибыли деятельность по оказанию транспортно-перевозочных услуг железнодорожным подвижным составом с использованием соответствующей инфраструктуры и иного необходимого для осуществления транспортно-перевозочного процесса имущества лицами, зарегистрированными в качестве предпринимателей в установленном законом порядке.

---

<sup>5</sup> Овечкин А.П. Правовое регулирование предпринимательской деятельности на железнодорожном транспорте. М., 2012. С. 38.

## **ПРЕДПОСЫЛКИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ ИНСТИТУТА ВНУТРЕННЕГО ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ НАРУШЕНИЙ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА (АНТИМОНОПОЛЬНЫЙ КОМПЛАЕНС) В РОССИИ**

Ефимов Н.И. – магистрант Университета имени О.Е.Кутафина  
(МГЮА), г. Москва

Научный руководитель: зав. кафедрой конкурентного права, доцент  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Пузыревский С.А.

Очень часто случается, что событие или явление, которое происходит в жизни, не сразу получает свое лингвистическое закрепление, а требуется определенный период времени, чтобы оно вошло в активный словарный лексикон граждан. Если в начале девяностых такие понятия как «менеджмент», «маркетинг», «ваучер» необычно резали слух русскому человеку, то сегодня мы на столько привыкли к этим иностранным словам, что они уже, кажется, всегда были с нами, в нашей речи.

Еще одно сравнительно новое иностранное понятие – комплаенс – имеет все шансы не только закрепиться в толковом словаре русского языка, но и получить признание через закрепление в юридической норме.

Комплаенс (англ. compliance — согласие, соответствие; происходит от глагола to comply — соответствовать) — буквально означает действие в соответствии с запросом или указанием. «Комплаенс» представляет собой соответствие каким-либо внутренним или внешним требованиям или нормам. Термин является варваризмом, что означает его заимствование из чужой речи<sup>1</sup>.

Наиболее частое упоминание о «комплаенсе» происходит в связи с антикоррупционным законодательством. 1 июля 2010 г. в Великобритании вступил в силу закон о взяточничестве (англ. United Kingdom Bribery act) — закон о борьбе с коррупцией, имеющий экстерриториальное юридическое действие и наиболее широкую сферу применения по сравнению с законом о коррупции за рубежом, принятым в США. Закон потребовал от компаний и их сотрудников введения Кодексов соответствия («Compliance Codes»), Кодексов поведения («Codes of Conduct») – необходимых дисциплинарных процедур, а также системы мониторинга внутри компании с тем, чтобы не допустить дачу или получение взятки. Это была первая попытка привести антикоррупционное законодательство в соответствие с международно-правовыми документами, стремящимися внедрить интернациональный подход в борьбе с коррупцией, в частности с целью соблюдения требований конвенции Организации экономического сотрудничества и развития (далее – ОЭСР) «По борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществ-

---

<sup>1</sup> Свободная энциклопедия Википедия. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%BE%D0%BC%D0%BF%D0%BB%D0%B0%D0%B5%D0%BD%D1%81> (дата обращения 12.02.2016).

влении международных коммерческих сделок» (OECD Convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions).

ОЭСР – международная межгосударственная организация экономически развитых стран, признающих принципы представительной демократии и свободной рыночной экономики<sup>2</sup> – была создана 30 сентября 1961 г. в Париже. Она насчитывает 34 члена<sup>3</sup>, на долю которых приходится 60% общемирового валового внутреннего продукта, иными словами, на 17% стран приходится 60% экономик мира в стоимостном выражении.

В 2011 г. ОЭСР были даны обстоятельные рекомендации по созданию антимонопольного комплаенса. Представляется, что этот год можно по праву считать отправной точкой появления антимонопольного комплаенса на уровне официального признания. Антимонопольный комплаенс – «внутренняя система предупреждения нарушений антимонопольного законодательства организацией (хозяйствующим субъектом) и ее отдельными должностными лицами»<sup>4</sup>. Компания сама для себя определяет риски нарушения антимонопольного законодательства, вырабатывает методы и способы их недопущения и устранения. Ошибочно считать, что компания при оценке рисков нарушения антимонопольного законодательства может использовать сравнительный метод стоимостной оценки ущерба, нанесенного экономике, и потерь от уплаченного в бюджет штрафа. Так, Россия, проводя последовательный курс на оздоровление своей экономики, должна использовать лучшие мировые практики ведущих проконкурентных ведомств мира, и рекомендации ОЭСР здесь совсем не исключение. Следует сказать, что, не смотря на то, что 13 марта 2014 г. ОЭСР приостановила принятие России в члены на неопределенный срок, работа по совершенствованию антимонопольного законодательства не была приостановлена. Более того, после возобновления процесса вступления в члены ОЭСР, России потребуются подтверждать свое соответствие принципам и идеалам организации, а закрепление такого института предупреждения нарушений антимонопольного законодательства как антимонопольный комплаенс в Российском законодательстве будет хорошим подтверждением.

ОЭСР не была единственной организацией, высказавшейся на предмет антимонопольного комплаенса. В апреле 2013 г. Международная Торговая Палата (далее – МТП) рекомендовала своего рода практическое пособие по антимонопольному комплаенсу для бизнеса – The ICC Antitrust Compliance Toolkit<sup>5</sup>. МТП – независимая некоммерческая организация, объединяющая тысячи предприятий, ассоциаций и компаний из 140 стран мира, способствующая решению наиболее актуальных проблем, стоящих перед бизнесом.

---

<sup>2</sup> Свободная энциклопедия Википедия. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki> (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>3</sup> OECD. URL: <http://www.oecd.org/about/history/> (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>4</sup> Пузыревский С.А. Комплаенс как способ предупреждения нарушений антимонопольного законодательства // Конкуренция и право. 2014. № 5. С. 7.

<sup>5</sup> ICC. URL: <http://www.iccwbo.org/Advocacy-Codes-and-Rules/Document-centre/2013/ICC-Antitrust-Compliance-Toolkit/> (дата обращения: 12.02.2016).



Пособие состоит из 11 глав, и начинается оно с главы «Комплаенс как часть культуры и политики компании»<sup>6</sup>. Следует выделить, что в пособии нет указания на обязательность использования комплаенс-программ. В зависимости от размера компании – малая, средняя или крупная – необходимость в разработке программы, последующем ее внедрении и соблюдении будет определяться собственником при поддержке высшего управленческого персонала. Программа призвана помочь избежать нарушений антимонопольного законодательства, минимизировать риски, на ранних этапах диагностировать возможные нарушения и предотвратить их, а пособие играет роль своего рода «конструктора» для компаний, у которых нет, в том числе и финансовой возможности разработать собственную программу.

Не случайно разговор о комплаенсе начинается с того, что указывается на необходимость его рассматривать как часть культуры компании. Нет однозначного представления и о вопросе возможного смягчения ответственности. Стоит согласиться с замечанием комиссара по экономике и денежным делам Еврокомиссии Хоакима Алмуния<sup>7</sup>, который указал в своей речи 25 октября 2010 г.<sup>8</sup> в Брюсселе, посвященной вопросам комплаенса и антимонопольной политики, что наличие у компании антимонопольного комплаенса не дает основания прощать нарушителя. Если принята программа, которая не сработала, это тревожный сигнал для собственника, но не индульгенция от действий антимонопольного органа. Преимущество от использования комплаенс-программы – минимизация риска нарушения антимонопольного законодательства, но никак не снижение штрафа.

Построение надежной комплаенс программы без привязки к внутренней культуре компании не позволит говорить в дальнейшем о должной добросовестности ее применения.

Общемировая практика ведущих конкурентных ведомств свидетельствует о признании института антимонопольного комплаенса. В противовес позиции г-на Хоакима Алмуния, звучит практика французского антимонопольного органа, занимающего первое место («элита» - максимально возможный показатель 5 звезд) в рейтинге эффективности конкурентных ведомств международного издательства «Всемирный обзор по конкуренции» (Global Competition Review<sup>9</sup>, GCR), предусматривающая возможность учета наличия комплаенс-программы у нарушителя при расчете штрафа как смягчающего обстоятельства (книга IV статья L.464-2 III Торгового кодекса Франции)<sup>10</sup>.

Таким образом, антимонопольный комплаенс находит свое законодательное закрепление в практиках мировых антимонопольных ведомств.

---

<sup>6</sup> Анонс журнала «Конкуренция и право». URL: <http://www.cljournal.ru/ann/145/> (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>7</sup> Занимал свой пост в период с 2010 по 2014 гг. URL: [http://ec.europa.eu/archives/commission\\_2010-2014/almunia/about/cv/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/archives/commission_2010-2014/almunia/about/cv/index_en.htm) (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>8</sup> URL: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-10-586\\_en.htm?locale=en](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-10-586_en.htm?locale=en) (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>9</sup> URL: <http://globalcompetitionreview.com/surveys/article/38900/star-ratings> (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>10</sup> URL: [http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/standard.php?id\\_rub=426](http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/standard.php?id_rub=426) (дата обращения: 12.02.2016).



Возвращаясь к России, следует отметить, что Федеральная антимонопольная служба не стоит на месте в решении этого вопроса. Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013-2024 гг. (утвержденная Президиумом ФАС России 3 июля 2013 г.) прямо говорит в п. 2.1.1. «Развитие и совершенствование институтов, предупреждающих правонарушения в сфере антимонопольного законодательства» о необходимости разработать и внедрить на законодательном уровне нормы, стимулирующие внедрение систем комплаенса (корпоративных мер, направленных на предотвращение нарушений антимонопольного законодательства) среди хозяйствующих субъектов, ассоциаций (союзов) участников товарных рынков<sup>11</sup>. Стратегия учитывает рекомендации Комитета по конкуренции ОЭСР, а также предложения бизнес-ассоциаций<sup>12</sup>.

Не остается без внимания деятельность ФАС России по распространению передового опыта применения антимонопольного комплаенса без внимания юридического экспертного сообщества. 6 мая 2015 г. Некоммерческое партнерство «Содействие развитию конкуренции» подготовило доклад об анализе ключевых направлений деятельности ФАС России, в котором «респонденты поддержали инициативу ФАС России по внедрению в конкурентное законодательство процедур добровольного поддержания деятельности компании требованиям антимонопольного законодательства (комплаенс). Большинство опрошенных считает, что реализация в компании этих процедур должна являться основанием для смягчения наказания за возможные нарушения»<sup>13</sup>.

О важности, в первую очередь, добросовестного применения антимонопольного комплаенса высказался руководитель ФАС России г-н И.Ю. Артемьев. На VII ежегодной конференции «Антимонопольное регулирование в России», организованной некоммерческим партнерством «Содействие развитию конкуренции» и газетой «Ведомости» при поддержке ФАС России, которая состоялась 16 октября 2015 г., он подчеркнул, что «необходимо законодательно дать определение антимонопольного комплаенса и преимуществ его добросовестного применения»<sup>14</sup>.

Необходимо также отметить и готовность предпринимательского сообщества разрабатывать и применять антимонопольный комплаенс как инструмент минимизации рисков нарушения антимонопольного законодательства.

Возвращаясь к эпиграфу, взятому к данной статье, хочется отметить, что России предстоит использовать собственный опыт, который еще предстоит наработать, касательно вопроса антимонопольного комплаенса. Некоторая уникальность ситуации заключается в том, что российское антимонопольное законодательство одно из далеко немногих отдало место ответственности органов власти за нарушения, связанные с ограничением, недопущением

---

<sup>11</sup> Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013-2024 гг. (утв. Президиумом ФАС России 03.07.2013) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Там же.

<sup>13</sup> URL: [http://fas.gov.ru/fas-news/fas-news\\_36531.html](http://fas.gov.ru/fas-news/fas-news_36531.html) (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>14</sup> URL: [http://fas.gov.ru/fas-news/fas-news\\_37100.html](http://fas.gov.ru/fas-news/fas-news_37100.html) (дата обращения: 12.02.2016).

ем и устранением конкуренции. Как показывает практика, антимонопольные нарушения совершаются и теми, кто призван бороться с ними, - органами власти, и собственниками хозяйствующих субъектов. Примеры мировых антимонопольных практик касательно применения мер ответственности к хозяйствующим субъектам, использующим у себя институт антимонопольного комплаенса, в случае «несрабатывания комплаенс-программы», разнообразны. От смягчения ответственности (Франция)<sup>15</sup>, либо нейтрального реагирования (США)<sup>16</sup> до ужесточения наказания (Великобритания, Канада)<sup>17</sup>. Представляется возможным допускать смягчение ответственности за совершенное антимонопольное правонарушение при условии наличия у компании эффективной применяемой комплаенс-программы и доказательстве самой компанией реального факта совершения всех возможных действий для минимизации или полного устранения негативных последствий от антимонопольного нарушения. Смягчение можно применить в случае установления факта неосторожной вины хозяйствующего субъекта. Это будет хорошим стимулом для компаний активнее разрабатывать и внедрять у себя антимонопольный комплаенс, проводить обучение персонала и поддерживать на высоком уровне внутрикорпоративную культуру. Но вместе с тем, чтобы повысить уровень ответственности, как у собственников хозяйствующих субъектов и высшего руководства, так и рядовых сотрудников, и гарантировать добросовестность использования комплаенса, смягчению ответственности следует закрепить противовес в виде презумпции вины субъекта, чья программа даст сбой, а ужесточение ответственности выше установленного законодателем предела как неотъемлемое подтверждение умышленной вины правонарушителя при эксцессе исполнителя. Следует возложить на нарушителя бремя доказывания принятия им всех от него зависящих мер по предотвращению нарушения. Но следует отдавать отчет, в первую очередь, антимонопольному органу, что ненадлежащее, недобросовестное использование антимонопольного комплаенса может повлечь «злоупотребления» со стороны хозяйствующих субъектов, которые формально продекларируют приверженность идеям комплаенса. Ужесточение ответственности нарушителя комплаенса применительно к российскому антимонопольному регулированию как эффективная санкция позволит начинать «креститься до того, как грянет гром» над головой российского экономического субъекта.

Стоит отметить разделяемый интерес к теме антимонопольного комплаенса со стороны Правительства Российской Федерации. 25 ноября 2015 г. в Аналитическом центре при Правительстве Российской Федерации прошел круглый стол на тему «Антимонопольный комплаенс: текущая практика и перспективы развития». В ходе обсуждения экспертами и представителями Федеральной антимонопольной службы был сформулирован ряд вопросов

<sup>15</sup> URL: [http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/standard.php?id\\_rub=426](http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/standard.php?id_rub=426) (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>16</sup> Из доклада Вице-президента по правовым вопросам и корпоративным отношениям компании «AB InBev» в странах Европы Стива Леруа на Первой Всероссийской научно-практической конференции «Антимонопольная политика: наука, практика, образование». ФАС России. Москва. 17 декабря 2015 г.

<sup>17</sup> Там же.

касательно законодательно закрепления этого института в российском антимонопольном регулировании. Один из главных выводов, сделанных по итогам дискуссии, подтвердил необходимость включения антимонопольного комплаенса в пятый антимонопольный пакет<sup>18</sup>.

Как справедливо определяют Матузов Н.И. и Малько А.В., «институт права – сравнительно небольшая, устойчивая группа правовых норм, регулирующих определённую разновидность общественных отношений»<sup>19</sup>. Институт антимонопольного комплаенса как группа правовых норм по предупреждению нарушений антимонопольного законодательства усилиями самого хозяйствующего субъекта необходимо законодательно закрепить для придания правовой определенности и четкости. К вышеназванным нормам следует отнести нормы по выявлению и снижению риска нарушения антимонопольного законодательства самими сотрудниками за счет внутреннего и внешнего обучения антимонопольному законодательству, устранению нарушений, которые могут возникнуть, и по воспитанию культуры добросовестного ведения бизнеса в организации, в соответствии с требованиями, в первую очередь, антимонопольного законодательства.

Само понятие «комплаенс», не говоря уже об «антимонопольном комплаенсе», не закреплено законодательно в российском праве, и использование его специалистами сегодня является профессиональным жаргонизмом. До тех пор, пока в норме не получит закрепление определение, а именно, что антимонопольный комплаенс есть система мер, направленных на внутреннее предупреждение нарушений антимонопольного законодательства, риск разночтения, разнотолкувания и правовой неопределенности сохранится, чего нельзя допустить в условиях, когда от правильности и однозначности применения этого понятия будет зависеть адекватность применения мер юридической ответственности.

---

<sup>18</sup> URL: <http://www.cljournal.ru/vibor/153/?print> (дата обращения: 12.02.2016).

<sup>19</sup> Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. 2-е изд. М.: Юрист, 2005.

## ВЛИЯНИЕ РЕКЛАМЫ НА ПОТРЕБИТЕЛЯ В СОВРЕМЕННОМ ОБЩЕСТВЕ

Жайворонок А.Е. - магистрант Оренбургского государственного аграрного университета, г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры предпринимательского права и гражданского процесса Оренбургского государственного аграрного университета, к.и.н. Потапова А.Н.

*«Реклама сочетает в себе информативность с убедительностью и внушаемостью, оказывает на человека эмоционально-психическое воздействие»  
М.Ю. Великоклад*

Проблема защиты прав потребителей в сфере распространения рекламы, проблема правильного правопонимания и правоприменения существующего законодательства о рекламе является актуальной на сегодняшний день. Реклама способствует реализации товара на рынке, одновременно являясь инструментом способствующим появлению конкуренции между производителями идентичных товаров. Однако в условиях возрастающей конкуренции производителей, продавцов товаров антимонопольным органом выявляются серьезные нарушения в сфере распространения ненадлежащей рекламы.

Нарушение прав потребителей зачастую обусловлено нарушением одного из фундаментальных прав человека – права на информацию. Право гражданина на информацию является конституционным, и закреплено в п. 4 ст. 29 Конституции РФ<sup>1</sup>. Каждый гражданин имеет право на получение информации, соответствующей действительности. ФЗ «О рекламе» конкретизирует данное право, в отношении рекламной информации, поскольку одной из своих целей выдвигает: «реализацию прав потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы»<sup>2</sup>.

Информация о товаре, его характеристиках, в том числе о составе, способе и дате изготовления, об изготовителе, его назначении, условиях применения, гарантийных сроках и тому подобное размещается на самом товаре, его упаковке, в технической документации, прилагаемой к товару<sup>3</sup>. Информацию о товаре можно подчерпнуть из маркировки товара, товарного знака, знака соответствия, штрихового кода. Реклама является одним из главных источников информации о товаре для потребителя. Но именно рекламная информация зачастую становится источником нарушений прав потребителей.

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Российская газета от 25 декабря 1993 г. № 237. (в ред. от 21 июля 2014 г.).

<sup>2</sup> О рекламе. Федеральный закон. Принят Государственной Думой 22 февраля 2006 г. Одобрен Советом Федерации 3 марта 2006 г. Подписан Президентом Российской Федерации 13 марта 2006 г. Введен в действие 1 июля 2006 г. // СЗ РФ. 2006. № 12. Ст. 1232. (в ред. от 8 марта 2015 г.).

<sup>3</sup> О защите прав потребителей. Закон Российской Федерации. // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140. (в ред. от 13 июля 2015 г.).

Цель рекламы - привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование интереса к нему и продвижение на рынке.

Федеральный закон «О рекламе» включает в себя ряд требований предъявляемых к рекламе. Прежде всего, законодатель исходит из основополагающего принципа – «реклама должна быть добросовестной и достоверной»<sup>4</sup>. Реклама должна соответствовать действительности.

Следует отметить, что законодатель не определяет в нормативно-правовом акте понятие «ненадлежащей рекламы». Законодатель уделяет особое внимание на идентификацию ненадлежащей рекламы и недопущение ее распространения. Ненадлежащая реклама может выражаться в различных видах: недобросовестная, недостоверная, скрытая, неэтичная, заведомо ложная реклама. Данный перечень не является исчерпывающим. Основным признаком ненадлежащей рекламы – несоответствие требованиям законодательства РФ.

Опираясь на данный признак, В.Т. Батычко раскрывает понятие ненадлежащей рекламы следующим образом: «это реклама, в которой допущены нарушения требований к ее содержанию, времени, месту, способу распространения, установленных законодательством»<sup>5</sup>. Следовательно, ненадлежащая реклама может заключаться в нарушении общих требований к рекламе (например, ст.5,7 ФЗ «О рекламе»), а также в нарушении специальных требований к рекламе товаров, услуг определенного вида (ст. 21-30.1 ФЗ «О рекламе»).

В борьбе за потребителя рекламодатели зачастую упускают из вида правовые аспекты отношений в сфере рекламы.

Потребителю необходимо научиться отличать рекламную информацию о товаре от необходимой информации о товаре. Важно понимать, что реклама призвана лишь формировать интерес к тому или иному объекту, она не должна включать в себя всю необходимую информацию о товаре, как этого требует ст. 10 Закона «О защите прав потребителей». Потребитель должен для себя уяснить, что необходимая информация о товаре и реклама это разные понятия.

Обратим внимание на п. 7 ст. 5 ФЗ «О рекламе», который по своей сущности направлен на защиту прав потребителя, однако применение данной нормы на практике, на наш взгляд, вызывает определенные сложности. Законодатель не выделяет четких критериев, что понимается под существенной информацией о товаре и условиях его приобретения. Однако если в рекламе идет речь о тех или иных преимуществах приобретенного товара, и не указывается условия реализации данных преимуществ - на лицо нарушение п.7 ст.5 ФЗ «О рекламе».

К примеру, в рекламе идет речь о возможности приобретения натурального сока по льготной цене, но в тоже время не говорится, о том, что льготная цена будет действовать в случае приобретения двух или более пачек

---

<sup>4</sup> О рекламе. Федеральный закон. Принят Государственной Думой 22 февраля 2006 г. Одобрен Советом Федерации 3 марта 2006 г. Подписан Президентом Российской Федерации 13 марта 2006 г. Введен в действие 1 июля 2006 г. // СЗ РФ. 2006. № 12. Ст. 1232. (в ред. от 8 марта 2015 г.).

<sup>5</sup> Батычко В.Т. Предпринимательское право. Конспект лекций. Таганрог: ТТИ ЮФУ, 2011.

натурального сока. Критерий достаточности информации в рекламе носит оценочный характер и очень трудно подлежит толкованию. Чаще всего, по мнению правоведов, п.7 ст. 5 ФЗ «О рекламе» подлежит применению, когда требования к предоставляемой рекламодателем информации конкретизированы законодателем применительно к определенному виду объектов рекламирования<sup>6</sup>. К примеру, специальные требования законодатель определил для рекламы лекарственных средств, медицинских изделий в ст. 24 ФЗ «О рекламе».

Реклама должна соответствовать действительности и не вводить в заблуждение потребителя. П.3 ст. 5 ФЗ «О рекламе» содержит закрытый перечень, включающий двадцать оснований признания рекламы недостоверной, в частности недостоверной признается реклама, которая содержит не соответствующий действительности сведения о любых характеристиках товара, об условиях применения товара, о месте его происхождения, об ассортименте и о комплектации товаров, о стоимости или цене товара, об условиях доставки и т.д.<sup>7</sup> Нарушение одного из оснований позволяет антимонопольному органу вынести предписание, а также обратиться в суд с иском о публичном опровержении недостоверной рекламы.

Нами были проанализированы административные дела по случаям нарушения законодательства в сфере рекламы. Материалом исследования стали официальные публикации на сайте Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области.

Так, 26 января 2016 г. Постановлением ФАС России ООО «Смарт Фэмили» было привлечено к административной ответственности за введение в заблуждение потребителей о бесплатности доставки корма Royal Canin в рекламе. Компания при распространении рекламы нарушила пункт 5 части 3 статьи 5 ФЗ «О рекламе». В содержательной части рекламы указывалось о бесплатной доставке корма по всей РФ. Однако как таковая «бесплатность» в конечном счете, зависела от региона города, от суммы заказа. В одном из городов РФ бесплатная доставка и вовсе отсутствовала, однако реклама также распространялась<sup>8</sup>. Таким образом, на примере данного нарушения, мы видим, что рекламодаделец не указал условия реализации бесплатной доставки.

Следует также акцентировать внимание на факты, когда в одной ненадлежащей рекламе выявляются несколько нарушений. Так Управление Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области признало ненадлежащей рекламу магазина «Пятерочка» в соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 5, а также в соответствии с п. 4 ч. 3 ст. 5 ФЗ «О рекламе», поскольку в распространяемых рекламных буклетах была указана цена товара не соответствующая действительности в определенные сроки, тем самым рекламодаделец до-

<sup>6</sup> Свит Ю.П. Ненадлежащая реклама и защита прав потребителей // Законы России: опыт, анализ, практика, 2010.

<sup>7</sup> О рекламе. Федеральный закон. Принят Государственной Думой 22 февраля 2006 г. Одобрен Советом Федерации 3 марта 2006 г. Подписан Президентом Российской Федерации 13 марта 2006 г. Введен в действие 1 июля 2006 г. // СЗ РФ. 2006 г. № 12. Ст. 1232. (в ред. от 8 марта 2015 г.).

<sup>8</sup> Официальный сайт Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области. URL: <http://orenburg.fas.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).



пустил акт недобросовестной конкуренции, а также предоставил потребителю сведения о цене товара не соответствующие действительности<sup>9</sup>.

Рекламное законодательство содержит в себе разделение юридической ответственности между участниками рекламных правоотношений — рекламодателем, рекламопроизводителем и рекламораспространителем. При этом рекламодатель отвечает за нарушения в части содержания рекламной информации, если не доказано, что нарушение произошло не по его вине. Рекламопроизводитель отвечает за оформление, производство, подготовку рекламы. Рекламораспространитель несет ответственность за нарушения законодательства в части, касающейся времени, места и средства размещения рекламы.

Так, например, Управление Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области возбудило дело по признакам нарушения ч. 1 ст. 18 ФЗ «О рекламе», содержащихся в SMS-рекламе автомобилями Audi. Согласно полученному заявлению гражданина, на его телефонный номер пришло SMS сообщение с рекламой о возможности покупки автомобилей марки Audi по выгодной цене. При этом заявитель предварительного согласия на получения указанной рекламы не давал. Таким образом, в рамках действующего законодательства, за данное правонарушение должен быть привлечен к ответственности рекламораспространитель<sup>10</sup>.

Определяя порядок и способы защиты интересов потребителей в случае причинения вреда в результате ненадлежащей рекламы, следует заметить, что ФЗ «О рекламе» никаких особенностей гражданско-правовой защиты интересов потребителей не устанавливает.

Законом предусмотрено, что лица, права и интересы которых нарушены в праве обращаться с исками в суд общей юрисдикции и в арбитражные суды с исками о возмещении убытков, включая упущенную выгоду, о возмещении вреда, причиненного здоровью физических лиц и имуществу физических и (или) юридических лиц, о компенсации морального вреда, о публичном опровержении недостоверной рекламы<sup>11</sup>. Гражданско-правовая ответственность вытекает из нарушения имущественных и личных неимущественных прав граждан и организаций. Ответственность по гражданскому праву наступает за действие или бездействие, нарушающее требования закона или договора, и носит лишь компенсационный характер<sup>12</sup>.

Из этого можно сделать вывод, что специальных способов защиты прав от ненадлежащей рекламы нет. При нарушении своих прав потребитель использует закрепленные в ст. 12 ГК РФ способы защиты права, общие поло-

<sup>9</sup> Официальный сайт Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области URL: <http://orenburg.fas.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>10</sup> Официальный сайт Управления Федеральной антимонопольной службы по Оренбургской области. URL: <http://orenburg.fas.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>11</sup> О рекламе. Федеральный закон. Принят Государственной Думой 22 февраля 2006 г. Одобрен Советом Федерации 3 марта 2006 г. Подписан Президентом Российской Федерации 13 марта 2006 г. Введен в действие 1 июля 2006 г. // СЗ РФ. 2006. № 12. Ст. 1232. (в ред. от 8 марта 2015 г.).

<sup>12</sup> Постатейный комментарий к Федеральному закону от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»/ под ред. Бадалова Д.С., Василенковой И.И., Карташова Н.Н., Котова С.Ф., Никитиной Т.Е. // СПС «КонсультантПлюс».

жения гражданского законодательства об ответственности за причинение вреда, недействительности сделок.

Публичное опровержение недостоверной рекламы (контрреклама) является достаточно специфической формой гражданской ответственности, поскольку очевидна вредоносность недостоверных сведений, однако часто документально подтвердить наступление вредных последствий от их распространения невозможно. Заявителю необходимо иметь доказательства недостоверности распространенных сведений, чтобы требовать в судебном порядке их публичного опровержения<sup>13</sup>.

Несомненно, на обеспечение прав потребителей направлены меры, применяемые антимонопольным органом. Однако эти меры не обеспечивают компенсации убытков пострадавших от ненадлежащей рекламы субъектов, поскольку многие из данных мер носят превентивный характер.

Таким образом, действующее законодательство включает в себя целый комплекс норм, способствующих защите прав потребителей от недостоверной и недобросовестной рекламы. Однако на наш взгляд необходимо расширить ответственность за нарушения в сфере распространения ненадлежащей рекламы, дабы стимулировать субъектов рекламной деятельности соблюдать нормы закона.

На наш взгляд, на сегодняшний день остается открытым вопрос о толковании оценочных понятий в законе. Существенная информация о рекламируемом товаре не содержит четких критериев. Проанализировав законодательство о рекламе, мы приходим к выводу о необходимости включения в ФЗ «О рекламе» понятия «ненадлежащей рекламы», сформулированное В.Т. Батычко.

---

<sup>13</sup> Постатейный комментарий к Федеральному закону от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе»/ под ред. Бадалова Д.С., Василенковой И.И., Карташова Н.Н., Котова С.Ф., Никитиной Т.Е. // СПС «КонсультантПлюс».



## **ИЗОБРЕТАТЕЛЬСКИЙ УРОВЕНЬ КАК КРИТЕРИЙ ОХРАНОСПОСОБНОСТИ ИЗОБРЕТЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ ОЦЕНКИ**

Жесткова А.И. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: судья Арбитражного суда Оренбургской области, преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Пирская О.Н.

В России уже сравнительно давно говорится о необходимости инноваций, принята Стратегия инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года. Основой всей инновационной деятельности является создание новых объектов промышленной собственности, в наибольшей степени – именно изобретений, которые отражают наиболее значительные шаги в развитии техники.

Критериями патентоспособности изобретения являются, согласно абзацу второму пункта 1 статьи 1350 Гражданского кодекса Российской Федерации,<sup>1</sup> новизна, изобретательский уровень и промышленная применимость. Наиболее важным критерием, отражающим саму суть изобретения как некоего шага в развитии техники и технологии, представляется именно изобретательский уровень.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1350 Гражданского кодекса Российской Федерации изобретение имеет изобретательский уровень, если оно для специалиста явным образом не следует из уровня техники. Уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения. При определении уровня техники общедоступными считаются сведения, содержащиеся в источнике информации, с которым любое лицо может ознакомиться само либо о содержании которого ему может быть законным путем сообщено.

Согласно пункту 6.2.1 Руководства по экспертизе заявок на изобретения алгоритм проверки соответствия заявки на изобретение данному критерию является следующим:

- определение наиболее близкого аналога (прототипа);
- выявление признаков, которыми заявленное изобретение, охарактеризованное в независимом пункте формулы, отличается от наиболее близкого аналога (отличительных признаков); при наличии признаков, характеризующих иное решение, не считающееся изобретением, эти признаки не принимаются во внимание как не относящиеся к заявленному изобретению;
- выявление из уровня техники решений (т.е. не только аналогов), имеющих признаки, совпадающие с отличительными признаками рассматри-

---

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 28.11.2015, с изм. от 30.12.2015) // СЗ РФ. 2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5496.

ваемого изобретения, и анализ этих решений для установления известности влияния отличительных признаков на указанный заявителем технический результат.<sup>2</sup>

Определение понятия «технический результат» содержится в пункте 10.7.4.3 Административного регламента исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по организации приема заявок на изобретение и их рассмотрения, экспертизы и выдачи в установленном порядке патентов Российской Федерации на изобретение: технический результат представляет собой характеристику технического эффекта, явления, свойства и т.п., объективно проявляющихся при осуществлении способа или при изготовлении либо использовании продукта, в том числе при использовании продукта, полученного непосредственно способом, воплощающим изобретение.<sup>3</sup>

Таким образом, суть критерия «изобретательский уровень» в российском праве состоит в том, что при создании изобретения выявляются ранее неизвестные закономерности влияния признаков продукта или способа на технический эффект, достигаемый этим продуктом или способом.

Существуют также специальные правила для ряда конкретных ситуаций. Например, особой считается ситуация, когда уже существует патент на группу веществ, и заявка касается одного вещества из этой группы. К примеру, дело N СИП-225/2015<sup>4</sup>. Суть дела состоит в том, что иностранная фармацевтическая фирма пыталась запатентовать в России лекарство, обладающее противовирусной активностью в отношении вирусов ВИЧ и гепатита В, на основе одной из солей серной кислоты и абакавира - гемисульфат абакавира. При этом российской компании ранее был выдан патент на все соли, которые образуются в результате реакции серной кислоты и абакавира. Заявителем не были вовремя представлены доказательства преимуществ именно данной конкретной соли перед другими солями принадлежащими к группе, именно на этапе экспертизы заявки по существу, в результате чего суд отклонил эти доказательства в качестве неотносимых. Изобретение было признано не отвечающим критерию «изобретательский уровень».

Источниками для доказывания несоответствия изобретения критерию «изобретательский уровень» часто является, помимо других патентов, специальная техническая литература. Например, таковой послужила в деле № СИП-612/2014, где заявитель пытался запатентовать майонез на перепелином

---

<sup>2</sup> Приказ Роспатента от 25.07.2011 № 87 (ред. от 14.01.2014) «О введении в действие Руководства по экспертизе заявок на изобретения»// СПС «Консультант Плюс».

<sup>3</sup> Приказ Минобрнауки РФ от 29.10.2008 № 327 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по организации приема заявок на изобретение и их рассмотрения, экспертизы и выдачи в установленном порядке патентов Российской Федерации на изобретение» (Зарегистрировано в Минюсте РФ 20.02.2009 № 13413) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. № 21. 2009.

<sup>4</sup> Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 21.01.2016 № С01-1120/2015 по делу № СИП-225/2015 // СПС «Консультант Плюс».

яйце и с натуральными консервантами в виде экстракта мяты и крапивы, книга Нечаева А.П. и др. «Майонезы»<sup>5</sup>.

Интересно также сравнить российскую практику по данному вопросу с зарубежной. Как пишет в своей статье В.М. Мельников, в странах англосаксонской правовой семьи вместо критерия «изобретательский уровень» используется критерий «неочевидность» (США) или «изобретательский шаг» (Великобритания). Изобретение удовлетворяет данному критерию, когда оно неочевидно для среднего специалиста в данной отрасли. Для толкования этой юридической фикции судами разработаны ряд тестов: тест «КСР» в США и тест «Виндсерфинг» в Великобритании. Главным отличием этих тестов от российского аналога является, на наш взгляд, учет дополнительных, кроме ранее неизвестного влияния отличительных признаков изобретения на технический результат, вопросов при определении неочевидности изобретения – как долго решаемая изобретением проблема оставалась нерешенной, как широк был круг лиц, пытавшихся решить данную проблему, а также каков спрос на изделие, в котором воплощено изобретение, и в какой степени коммерческий результат обусловлен техническими достоинствами изобретения. Таким образом, из-за этих концептуальных различий в подходах к оценке творческой составляющей в изобретении, в патентном суде Великобритании в решении от 15 января 1999 года оказалось возможным признать охраноспособным изобретением соединение известных элементов с известным результатом – добавление щелевидного клапана, предотвращающего проливание жидкости, в кружку для обучения детей питью, что прямо запрещено российскими правилами. Ведь эта проблема, несмотря на кажущуюся очевидность и простоту, была нерешенной в течение длительного времени, а большой коммерческий успех изделия отражал значительную общественную потребность в данном изобретении<sup>6</sup>.

Интересной в данном свете представляется идея профессора А. Птушенко, доктора юридических и экономических наук, кандидата технических наук, о дифференциации изобретений по изобретательскому уровню<sup>7</sup>. Такую классификацию предложил знаменитый изобретатель Г.С. Альтшулер: изобретения первого уровня (в качестве примера приведено авторское свидетельство 157356 по которому защитный колпак к газовым баллонам вместо металла предлагалось делать из пластика с внутренними ребрами жесткости (на наш взгляд, такое изобретение по нынешнему российскому законодательству было бы даже не охраноспособно), изобретение второго уровня (авторское свидетельство №210662 - новая идея решения изобретательской задачи), изобретения третьего уровня (авторское свидетельство № 163487, где для решения изобретательской задачи было использовано изменение агрегатного

<sup>5</sup> Определение Верховного Суда РФ от 30.06.2015 N 300-ЭС15-6531 по делу N СИП-612/2014// СПС «Консультант Плюс».

<sup>6</sup> Мельников В.М. Толкование критерия патентоспособности «неочевидность» // «Патенты и лицензии». № 1. 2010. С. 47-56.

<sup>7</sup> Птушенко А. Что ты такое – изобретение? Окончание.// Интеллектуальная собственность: промышленная собственность. № 3. 2010. С. 33.

состояния одного из компонентов системы), изобретения четвертого уровня (авторское свидетельство №187135, где предложена идея заранее делать запас хладагента внутри металла) и, наконец, изобретения пятого уровня (авторское свидетельство №70000 – способ электроискровой обработки металлов)<sup>8</sup>. Как отмечает профессор А. Птушенко: «Только очень злобный и недальновидный чиновник посмеет настаивать, что заявки №157356 и №70000 заслуживают одинаковых авторских свидетельств. Тем более патентов»<sup>9</sup>.

По нашему мнению, идея дифференциации изобретений по изобретательскому уровню очень полезна, например, для поощрения патентования наиболее инновационных изобретений, например изобретений, тесно связанных с открытиями. Каким путем этого добиться? Представляется, какими либо льготами в области уплаты патентных пошлин, авторского вознаграждения или сроков действия патента. Да и статистика патентуемых изобретений в зависимости от их важности для общества, для государства, как думается, лишней не будет.

Англосаксонская идея учитывать коммерческий успех изделий, в которых изобретение воплощено, при оспаривании патента на данное изобретение, также представляется полезной, так как этим фактором также косвенно подтверждается потребность общества в созданном изобретении.

---

<sup>8</sup> Цит. по: А. Птушенко. Что ты такое – изобретение? // Интеллектуальная собственность: промышленная собственность. – № 2. 2010. С. 41-43.

<sup>9</sup> Птушенко А. Что ты такое – изобретение? // Интеллектуальная собственность: промышленная собственность. – № 2. 2010. С. 41-43.

## ГРАДОСТРОИТЕЛЬНОЕ ЗОНИРОВАНИЕ ЗЕМЕЛЬ В СИСТЕМЕ ПРАВОВЫХ ПРЕДПОСЫЛОК РАЗВИТИЯ ТЕРРИТОРИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Жунтова Е.Д. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Чашкин П.В.

Земля – это и природный объект, по поводу которого возникают общественные земельные отношения, и экономический базис, выступающий в качестве средства производства и объекта вещных прав, и пространственное местоположение, определяющее жизнь и деятельность человека. Отмечая ее особую ценность как природного ресурса и объекта гражданского оборота, законодатель устанавливает правовой режим земель, т.е. порядок правового регулирования поведения участников общественных отношений по использованию, управлению и охране земель.

По словам Е.С. Болтановой, земли в Российской Федерации (Российский земельный фонд) внутренне неоднородны, состоят из различных видов земель, имеющих определенное экономическое, хозяйственное (целевое) назначение<sup>1</sup>. Поэтому неслучайно на законодательном уровне определены категории земель, в зависимости от их целевого назначения: земли сельскохозяйственного назначения, земли населенных пунктов, земли промышленности, энергетики, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, земли для обеспечения космической деятельности, земли обороны, безопасности и земли иного специального назначения, земли особо охраняемых территорий и объектов, земли лесного фонда, земли водного фонда, земли запаса (п. 1 ст. 7 ЗК РФ).

Согласно п. 2 ст. 7 ЗК РФ правовой режим земельного участка определяется двумя способами: разделением земель на отдельные категории и установление вида разрешенного использования в соответствии с зонированием территорий.

Применительно к землям населенных пунктов законодатель ввел институт зонирования, призванный обеспечить организацию (планировку) территории, установить ее предельные пространственные границы и обозначить рамки допустимого (рационального) использования.

Впервые термин «зонирование» нашел свое законодательное закрепление в Градостроительном кодексе РФ от 07.05.1998 N 73-ФЗ, в соответствии с которым под зонированием понималось деление территории на зоны при градостроительном планировании развития территорий и поселений с опре-

---

<sup>1</sup> Болтанова Е.С. Правовой режим в земельном праве: теория вопроса // Вестник Томского государственного университета. 2008. № 315. С. 115.

делением видов градостроительного использования установленных зон и ограничений на их использование<sup>2</sup>.

Ныне действующие Земельный кодекс РФ от 25.10.2001 N 136-ФЗ и Градостроительный кодекс РФ от 29.12.2004 N 190-ФЗ не содержат определение понятия «зонирование». Градостроительный кодекс РФ закрепляет лишь термин «градостроительное зонирование», характеризуя его как зонирование территорий муниципальных образований в целях определения территориальных зон и установления градостроительных регламентов. Между тем, категории «зонирование» и «градостроительное зонирование» – различные по правовому значению понятия, и поэтому они не могут выступать в качестве синонимов. По определению Анисимова А.П., Земляковой Г.Л., Мельникова Н.Н., градостроительное зонирование – не более чем частный случай общей процедуры зонирования<sup>3</sup>.

В научной литературе нет единого подхода к вопросу, что представляет собой зонирование. Мнения ученых разделились следующим образом.

Согласно точке зрения Н.В. Кичигина, в общем виде зонирование заключается в разделении определенной территории в соответствии с установленными критериями на несколько зон, и в определении для каждой из зон особого режима (экологических ограничений хозяйственной и иной деятельности, дифференцированных размеров арендной платы и т.д.)<sup>4</sup>. В рассматриваемом случае зонирование выступает в качестве инструмента определения зон и их особого режима.

Более детализированную характеристику дает А.А. Борисов, который понимает под зонированием территорий определение зон в границах территории, являющейся объектом конкретного вида зонирования территорий, и определение правового режима или воздействие на правовой режим таких зон. Определение зон представляет собой: 1) установление границ зон; 2) присвоение наименований зонам (например, «жилая зона», «зона атмосферного влияния») и в отдельных случаях присвоение условных обозначений таким зонам (например, «Ж-1», «О-1»)<sup>5</sup>.

Все же некоторые ученые отождествляют зонирование территорий с *градостроительным зонированием* в терминологии Градостроительного кодекса РФ. Так, Ю.Г. Жариков полагает, что территориальное зонирование – это правовое мероприятие разработки и реализации правил застройки территорий городских и сельских поселений, других муниципальных образований. При зонировании происходит деление территории поселения на ряд зон

---

<sup>2</sup> Градостроительный кодекс Российской Федерации от 07.05.1998 N 73-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 19. Ст. 2069.

<sup>3</sup> Анисимов А.П., Землякова Г.Л., Мельников Н.Н. Зонирование как функция управления земельным фондом: вопросы теории // Современное право. 2012. № 8. С. 87.

<sup>4</sup> Боголюбов С.А., Кичигин Н.В. Законодательное регулирование деятельности федеральных органов исполнительной власти по обеспечению экологической безопасности. М., 2007. С. 241.

<sup>5</sup> Борисов А.А. Значение зонирования территорий при определении правового режима земель: Дис. ... канд. юрид. наук. 2014. С. 7.

с определением видов градостроительного использования земель каждого отдельного поселения<sup>6</sup>.

Однако такая позиция Ю.Г. Жарикова нивелирует существование различных видов зонирования, закрепленных в нормах отдельных законодательных актов: 1) в сфере использования и охраны земель – *экологическое зонирование* (Федеральный закон «Об охране озера Байкал»<sup>7</sup>); 2) в сфере предпринимательской деятельности – *экономическое зонирование* (Федеральный закон «Об особых экономических зонах в Российской Федерации»<sup>8</sup>, Федеральный закон «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации»<sup>9</sup>); 3) *функциональное зонирование*, которое проявляется в установлении дифференцированного режима на территории (Федеральный закон «Об особо охраняемых природных территориях»<sup>10</sup>, Модельный земельный кодекс для государств-участников СНГ<sup>11</sup>); 4) *зонирование территории для размещения садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединений* (Федеральный закон от 15.04.1998 N 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан»<sup>12</sup>).

Представляется близким подход к определению института зонирования, предложенный Н.Н. Мельниковым и Е.А. Савельевой, которые понимают под таким институтом инструмент планирования и управления развитием территорий, регламентирующий порядок использования, в том числе застройки земельных участков, устанавливающий ограничения в отношении характера использования земельных участков<sup>13</sup>.

В целом, систематизировав различные взгляды на зонирование, следует отметить, что территориальное зонирование – это не только один из способов определения правового режима земель РФ, но и инструмент планирования и управления развитием территорий, устанавливающий порядок и пределы их допустимого (рационального) использования.

Особое место в системе зонирования занимает градостроительное зонирование, являясь частным случаем территориального зонирования. Напомним, что законодатель понимает под градостроительным зонированием зони-

---

<sup>6</sup> Комментарий к Федеральному закону «О государственном земельном кадастре» (постатейный) / Под ред. Е.А. Галиновской. М., 2007.

<sup>7</sup> Федеральный закон от 1 мая 1999 г. № 94-ФЗ «Об охране озера Байкал» // СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2220.

<sup>8</sup> Федеральный закон от 22.07.2005 № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2005. № 30 (ч. II). Ст. 3127.

<sup>9</sup> Федеральный закон от 29.12.2014 № 473-ФЗ «О территориях опережающего социально-экономического развития в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 1 (часть I). Ст. 26.

<sup>10</sup> Федеральный закон от 14.03.1995 № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях» // СЗ РФ. 1995. № 12. Ст. 1024.

<sup>11</sup> Модельный земельный кодекс для государств-участников СНГ (принят в г. Санкт-Петербурге 04.12.2004 Постановлением 24-8 на 24-ом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ) // Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств-участников Содружества Независимых Государств. 2005. № 35 (часть 2).

<sup>12</sup> Федеральный закон от 15.04.1998 № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» // СЗ РФ. 1998. № 16. Ст. 1801.

<sup>13</sup> Мельников Н.Н., Савельева Е.А. Правовое регулирование зонирования территорий в зарубежных странах // Российская юстиция. 2012. № 4. С. 15-18.

рование территорий муниципальных образований в целях определения территориальных зон и установления градостроительных регламентов.

Двойственную природу градостроительного зонирования отмечают Е.Р. Моргунова<sup>14</sup> и А.А. Борисов<sup>15</sup>, которые придерживаются той позиции, что градостроительное зонирование включает два элемента: 1) определение территориальных зон и 2) деятельность органов местного самоуправления по установлению градостроительных регламентов.

О.И. Крассов справедливо полагает, что в результате зонирования определяются не только правовой режим земельных участков, но и условия создания и эксплуатации объектов недвижимости на них<sup>16</sup>.

Более точным представляется высказывание Е.Р. Моргуновой: «Зонирование устанавливает ограничения в возможном использовании и изменении объектов недвижимого имущества для субъектов, действующих в рамках рыночного хозяйствования, посредством установления градостроительных регламентов, содержащихся в правилах землепользования и застройки. Но одновременно с этим, и даже в первую очередь, градостроительное зонирование предоставляет право выбора субъекту земельных правоотношений при определении правового режима конкретного земельного участка, на который у него имеется определенный титул»<sup>17</sup>.

Таким образом, по итогам градостроительного зонирования можно конкретизировать виды разрешенного использования не только земельных участков, но и объектов капитального строительства.

В научной литературе выделяют три этапа градостроительного зонирования. На первом этапе устанавливаются границы территориальных зон с учетом возможных видов использования земельных участков. На втором этапе выделяются конкретные виды и состав территориальных зон в пределах обозначенных на первом этапе границ. А на третьем этапе составляется *градостроительный регламент*, которым определяется правовой режим земельных участков, равно как и всего, что находится над и под поверхностью земельных участков и используется в процессе их застройки и последующей эксплуатации объектов капитального строительства (п. 1 ст. 36 ГрК РФ)<sup>18</sup>.

Под территориальными зонами законодатель понимает зоны, для которых в правилах землепользования и застройки определены границы и установлены градостроительные регламенты. В п. 1 ст. 35 ГрК РФ закреплены следующие виды территориальных зон: жилые, общественно-деловые, производственные зоны, зоны инженерной и транспортной инфраструктур, зоны сельскохозяйственного использования, зоны рекреационного назначения, зоны особо охраняемых территорий, зоны специального назначения, зоны размещения военных объектов и иные виды территориальных зон. Данный пе-

<sup>14</sup> Моргунова Е.Р. Градостроительное зонирование и его влияние на установление правового режима земель // Юридический мир. 2013. № 11. С. 28-29.

<sup>15</sup> Борисов А.А. Указ. соч. С. 69.

<sup>16</sup> Крассов О.И. Указ. соч.

<sup>17</sup> Моргунова Е.Р. Указ. соч. С. 33-34.

<sup>18</sup> Беляев В.Л. Согласование градостроительных и земельных вопросов: состояние, задачи и возможные пути решения // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2013. № 9. С. 14-29; № 10. С. 29-41.



речень является открытым. Как отмечают А.В. Богданова, О.В. Гутарина, А.Н. Козырин и другие, иные виды территориальных зон могут устанавливаться органом местного самоуправления с учетом функциональных зон и особенностей использования земельных участков и объектов капитального строительства<sup>19</sup>. Таким образом, открытость перечня предоставляет возможность органам местного самоуправления не только включать в правила землепользования и застройки территориальные зоны, поименованные законодателем, но и устанавливать новые виды зон, в том числе смешанные («природно-рекреационная зона», «производственно-складская зона»<sup>20</sup>, «зона объектов внешнего транспорта», «зона улично-дорожной сети города», «многофункциональные зоны с включением объектов производственного, складского назначения, инженерной инфраструктуры и общественно-деловой застройки»<sup>21</sup> и др.). Однако законодательная инициатива органов местного самоуправления не должна противоречить требованиям положения п. 1 ст. 34 ГрК РФ, в силу которого следует учитывать реальную возможность сочетания в пределах одной территориальной зоны различных видов существующего и планируемого использования земельных участков.

Выявляя значимость градостроительного зонирования для развития земель населенного пункта (поселений), следует ответить на вопрос, какую роль играет градостроительное зонирование в управлении территориями.

Привлекательность города складывается из нескольких составляющих: во-первых, наличия объектов капитального строительства различного вида использования, во-вторых, доступностью объектов транспортной, инженерной и социальной инфраструктуры, в-третьих, достаточностью рабочих мест для населения, в-четвертых, созданием условий для благоприятной окружающей среды.

По замечанию Е.С. Болтановой, осуществление градостроительного зонирования, принятие градостроительных регламентов призвано обеспечить создание условий для устойчивого развития территорий муниципальных образований, сохранения окружающей среды и объектов культурного наследия, условий для привлечения инвестиций, в том числе путём предоставления возможности выбора наиболее эффективных видов разрешённого использования земельных участков и объектов капитального строительства<sup>22</sup>.

В заключение следует отметить, что система градостроительного зонирования призвана отразить «прозрачность» землепользования и застройки,

---

<sup>19</sup> Богданова А.В., Гутарина О.В., Козырин А.Н., Комягин Д.Л., Савенко Г.В., Ялбулганов А.А., Янкевич С.В. Постатейный научно-практический комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / под ред. А.А. Ялбулганова // СПС «КонсультантПлюс». 2014.

<sup>20</sup> См.: Правила землепользования и застройки муниципального образования «Челябинский городской округ». Часть 3 Градостроительные регламенты: утв. Решением Челябинской городской Думы от 09.10.2012 № 37/13. URL: <http://www.arch74.ru/documents/rules> (дата обращения: 15.10.2015).

<sup>21</sup> См.: Закон Санкт-Петербурга «О Правилах землепользования и застройки Санкт-Петербурга» от 16.02.2009 №29-10. Часть II. Территориальная часть Правил землепользования и застройки Санкт-Петербурга. Градостроительные регламенты. Текстовая часть. URL: [http://www.kgainfo.spb.ru/img/flash/pzz/pril\\_3.pdf](http://www.kgainfo.spb.ru/img/flash/pzz/pril_3.pdf) (дата обращения: 15.10.2015).

<sup>22</sup> Болтанова Е.С. Зонирование земель и их застройка: проблемы правоприменения // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2012. № 3 (32). С. 190-191.

когда обладатель определенного титула в отношении земельного участка или объекта капитального строительства на нем, застройщики и иные лица осведомлены о разрешенных (дозволительных) видах использования того или иного объекта.

Таким образом, градостроительное зонирование в управлении территориями играет важную роль, поскольку, во-первых, устанавливает правовой режим использования как земельных участков, так и объектов капитального строительства, в связи с землепользованием и застройкой, во-вторых, обеспечивает соблюдение баланса частных и публичных интересов по функциональному (разрешенному) использованию объектов, в-третьих, способствует социально-экономическому развитию территорий.

### **КРУПНЫЕ СДЕЛКИ В ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВАХ. НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРИЗНАНИЯ КРУПНОЙ СДЕЛКИ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОЙ НА ПРИМЕРЕ ОБЩЕСТВ С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ**

Журунбаев А.А. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процесса  
Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), к.ю.н. Марченко Т.В.

В зависимости от организационно-правовой формы юридических лиц существуют различные подходы к определению понятия «крупная сделка».

Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 29.06.2015, с изм. от 29.12.2015) «Об акционерных обществах»<sup>1</sup> в ст. 78 дает определение крупной сделки: «Крупной сделкой считается сделка (в том числе заем, кредит, залог, поручительство) или несколько взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества, определенной по данным его бухгалтерской (финансовой) отчетности на последнюю отчетную дату, за исключением сделок, совершаемых в процессе обычной хозяйственной деятельности общества, сделок, связанных с размещением посредством подписки (реализацией) обыкновенных акций общества, сделок, связанных с размещением эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в обыкновенные акции общества, и сделок, совершение которых обязательно для общества в соответствии с федеральными законами и (или) иными правовыми актами Российской Федерации и расчеты по которым производятся по ценам, определенным в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, или по ценам и тарифам, установленным уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти».

<sup>1</sup> Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1.

Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «Об обществах с ограниченной ответственностью»<sup>2</sup> в ст. 46 крупной сделкой называется сделку (в том числе заем, кредит, залог, поручительство) или несколько взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет двадцать пять и более процентов стоимости имущества общества, определенной на основании данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дню принятия решения о совершении таких сделок, если уставом общества не предусмотрен более высокий размер крупной сделки. Крупными сделками не признаются сделки, совершаемые в процессе обычной хозяйственной деятельности общества, а также сделки, совершение которых обязательно для общества в соответствии с федеральными законами и (или) иными правовыми актами Российской Федерации и расчеты по которым производятся по ценам, определенным в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, или по ценам и тарифам, установленным уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти.

На практике встречаются случаи, когда уставами обществ с ограниченной ответственностью предусмотрен меньший размер сделки, требующей одобрения общего собрания участников или совета директоров. Такое положение нельзя признать не соответствующим действующему законодательству в силу того, что компетенция общего собрания участников и совета директоров в обществах с ограниченной ответственностью не очерчена столь жестко, как компетенция общего собрания акционеров и совета директоров в акционерных обществах, однако оно способствует возникновению дополнительных рисков у контрагентов<sup>3</sup>.

Исходя из вышесказанного, можно выделить отличие крупных сделок обществ с ограниченной ответственностью от крупных сделок акционерных обществ: в Акционерном обществе крупной сделкой считается, составляющая 25 процентов от стоимости активов, а в случае с Обществом с ограниченной ответственностью крупной сделкой считается сделка, составляющая 25 процентов от стоимости имущества<sup>4</sup>.

Следует также выделить и общее в крупных сделках обществ: крупная сделка связана с приобретением, отчуждением, возможным отчуждением имущества общества; сделка может быть прямой либо цепью взаимосвязанных сделок; уставами обществ может быть изменен и/или дополнен порядок и перечень крупных сделок; сделки, совершаемые в процессе обычной хозяйственной деятельности, не считаются крупными<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Российская газета. 1998. № 30.

<sup>3</sup> Соломатина Н.Н. Некоторые проблемы заключения крупных сделок с хозяйственными обществами // Юридическая работа в кредитной организации. Методический журнал. 2008. № 3 (17). С. 79-88.

<sup>4</sup> Там же.

<sup>5</sup> Новинский Д.Ю. Одобрение крупных сделок акционерами и участниками обществ: где возможны нарушения // Юридический справочник руководителя. 2008. № 7.

При заключении сделки, в отношении которой есть основания полагать, что она может быть признана крупной, необходимо установить, совершается ли она контрагентом в процессе обычной хозяйственной деятельности. К сделкам, совершаемым в процессе обычной хозяйственной деятельности можно отнести сделки, совершаемые в соответствии с видами деятельности общества, отраженными в уставе, по формальному критерию, независимо от того, осуществляется ли такая деятельность реально. Кроме того, при разрешении споров по рассматриваемому вопросу необходимо учитывать фактические направления деятельности общества. К сделкам, совершаемым в процессе обычной хозяйственной деятельности, могут относиться, в частности, 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).

В юридической литературе существует множество мнений о признании крупной сделки недействительной. Применение норм законодательства об обществах с ограниченной ответственностью и акционерных обществах на практике вызывает множество вопросов. Необходимо рассмотреть условия признания крупной сделки недействительной (на примере общества с ограниченной ответственностью).

Одним из важных условий является само доказательство того, что сделка является крупной. Таким образом, необходимо установить правильно ли была совершена крупная сделка, не имели ли место нарушения при ее совершении. Однако, существуют некоторые проблемы при применении этого условия, так как нарушением может быть и принятие решения о совершении сделки неуполномоченным органом, например Советом директоров, также некоторые неточности самого решения, могут расцениваться как нарушение норм законодательства об обществах с ограниченной ответственностью (например, законным ли составом было принято данное решение и т.д.).

Существует мнение о том, что одного этого условия достаточно, для признания крупной сделки недействительной, однако Арбитражный процессуальный кодекс<sup>6</sup> говорит о том, что имеют место быть дополнительные вопросы, входящие в предмет доказывания признания крупной сделки недействительной. К таким вопросам относятся: нарушение прав общества или участника общества для целей оспаривания крупных сделок. Если говорить об обществе, то это в первую очередь невыгодность в заключенной сделке, убыточность. Говоря об участниках, к таким вопросам можно отнести нарушение права на управление обществом, если решение о совершении сделки должно было приниматься общим собранием участников, но не было принято; невыгодность сделки для общества, если она приводит к уменьшению рыночной стоимости доли, к невыплате дивидендов участникам; иные убытки, которые могут возникнуть у участника общества в результате совершения такой сдел-

---

<sup>6</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30.

ки (например, убытки участника, связанные с необходимостью привлечь дополнительное обеспечение обязательств по кредитному договору, вследствие понижения залоговой стоимости доли участника)<sup>7</sup>.

Субъект, который хочет признать сделку недействительной, в соответствии со ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса, должен обосновать, каким образом признание восстановит его нарушенные права.

Перечисленные выше обстоятельства входят в предмет доказывания по делам об оспаривании крупных сделок, однако на практике суды не всегда требуют доказывания данных обстоятельств.

---

<sup>7</sup> Федосова О.В. Оспаривание крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность в ООО // Хозяйство и право. 2007. № 10.

## НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ГРАЖДАН НА БЛАГОПРИЯТНУЮ ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ

Злобина С.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА), к.ю.н., Лапочкина Е.П.

Российская Федерация является правовым демократическим государством и неотъемлемой частью мирового сообщества. Конституция Российской Федерации провозглашает человека, его права и свободы высшей ценностью (ст. 2). Государство возлагает на себя международные обязательства по соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина, основываясь на конституционном принципе, что эти права являются естественными и неотъемлемыми, обязательными для всех, и прежде всего для государственной власти, призванной гарантировать их беспрепятственное осуществление (ст. 17)<sup>1</sup>.

Особое место в системе конституционных прав и свобод человека и гражданина занимает право на благоприятную окружающую среду, выраженное одновременно и как комплексное право, возглавляющее всю совокупность экологических конституционных прав человека, и как существенная и действенная гарантия таких неотъемлемых прав, как право на благоприятную окружающую среду (статья 42 Конституции РФ), на охрану здоровья (статья 41 Конституции РФ)<sup>2</sup>.

Интерес к исследуемому праву вызван тем, что с развитием научно-технического прогресса увеличилось негативное воздействие на окружающую среду, что отрицательно сказывается на здоровье людей. Поэтому вопросы экологического благополучия становятся приоритетными как для государства, общества, так и для каждого отдельного человека.

В доктрине под обеспечением прав граждан понимается эффективный надзор за исполнением законодательства прав граждан, который является одной из гарантий обеспечения важного конституционного права на благоприятную окружающую среду<sup>3</sup>.

Обеспечение прав граждан на благоприятную окружающую среду в Российской Федерации имеет свое закрепление в Конституции Российской Федерации (статьи 41, 42 и т.д.), федеральных законах (ФЗ N 7 от 10 января 2002 г. «Об охране окружающей среды») и других нормативных правовых актах<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г., с изменениями от 01.08.2014 г. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.02.2016).

<sup>2</sup> Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г., с изменениями от 01.08.2014 г. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.02.2016).

<sup>3</sup> Аваков О. Правовое обеспечение экологических прав граждан. М.: Законность. 2001. № 2. С. 20-23.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 10 января 2002 г. N 7-ФЗ «Об охране окружающей среды», с изменениями от 29 декабря 2015 г. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.02.2016).

Обеспечение прав граждан происходит посредством комплексного взаимодействия правоохранительных органов, органов местного самоуправления, законодательных и исполнительных органов власти с населением.

Универсальный механизм обеспечения конституционных прав (механизм обеспечения конституционных прав и свобод человек) призван обеспечить не только эффективную реализацию существующих мер правового регулирования, но и выработку новых конституционно-интеграционных способов правоприменения<sup>5</sup>. Механизм обеспечения конституционных прав и свобод человека имеет высокую степень сконструированности элементов существования гармоничных взаимоотношений государства, человека и общества механизм обеспечения конституционных прав и свобод человека и рассматривается, как конституционная модель, конституционный идеал. Комплексный механизм обеспечения конституционных прав и свобод человек призван реализовать высшие системные базовых принципы-гарантий Конституции РФ: правовластия – легиспотенции, гарантированности и защищенности государством человека как высшей ценности и народовластия, осуществляемого непосредственно народом, через органы власти и местного самоуправления в интересах народа. Следовательно, гарантии обеспечения этих прав должны сочетаться с принципами обеспечения прав человека на всех законодательных и правоприменительных уровнях: (международное законодательство, конституционное, отраслевое, межгосударственные отношения, внутригосударственные.

Одной из обеспечительных мер является государственный надзор в области охраны окружающей среды<sup>6</sup>.

Государственный надзор в области охраны окружающей среды (экологический надзор) представляет собой деятельность специально уполномоченных органов охраны окружающей среды по обнаружению, пресечению и предупреждению нарушений экологического законодательства РФ, осуществлению контроля за состоянием природной среды, прогнозированию изменений экологической обстановки, опасных для природных биоценозов, жизни и здоровья людей.

На территории Оренбургской области действует развитая сеть государственного экологического надзора, осуществляемого Министерством природных ресурсов, экологии и имущественных отношений. Министерство осуществляет полномочия по государственному экологическому надзору с мая 2011 года на основании постановления Правительства Оренбургской области от 28 апреля 2011 года №271-п «О наделении министерства природных ресурсов, экологии и имущественных отношений Оренбургской области полномочиями по осуществлению государственного контроля в области ох-

---

<sup>5</sup> Либанова С.Э. Универсальный механизм обеспечения конституционных прав человека // Омск: Право. 2013. № 3. С. 66-69.

<sup>6</sup> Анисимов А.П. Право человека и гражданина на благоприятную окружающую среду // Гражданин и право. 2013. № 2. С. 72-80.

раны окружающей среды (государственного экологического контроля) в Оренбургской области»<sup>7</sup>.

Специальным структурным подразделением Министерства, осуществляющим государственный экологический надзор, является отдел экологического надзора Управления по охране окружающей среды и экологии.

Основной задачей указанного отдела является осуществление государственного надзора за соблюдением организациями независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности, их руководителями, должностными лицами, а также гражданами законодательства в области охраны окружающей среды, в том числе в области охраны атмосферного воздуха и обращения с отходами (за исключением радиоактивных отходов) в пределах полномочий Министерства природных ресурсов, экологии и имущественных отношений Оренбургской области.

Отдел в соответствии с полномочиями, определенными Положением о Министерстве природных ресурсов, экологии и имущественных отношений Оренбургской области: - осуществляет контроль и надзор за соблюдением требований законодательства Российской Федерации в области охраны окружающей среды; - осуществляет государственный надзор за охраной атмосферного воздуха; - осуществляет государственный надзор в области обращения с отходами (за исключением радиоактивных отходов); - применяет предусмотренные законодательством Российской Федерации меры ограничительного, предупредительного и профилактического характера, направленные на недопущение и (или) ликвидацию последствий, вызванных нарушением юридическими лицами и гражданами обязательных требований в области охраны атмосферного воздуха и обращения с отходами (за исключением радиоактивных отходов), с целью пресечения фактов нарушения законодательства Российской Федерации; - осуществляет сбор, обобщение и анализ информации о результатах надзорной и контрольной деятельности в области охраны атмосферного воздуха и обращения с отходами (за исключением радиоактивных отходов) на территории Оренбургской области<sup>8</sup>.

Государственный региональный экологический надзор проводится на объектах хозяйственной и иной деятельности в сферах: охраны атмосферного воздуха; деятельности в области обращения с отходами (за исключением радиоактивных отходов); использования и охраны водных объектов; организации и функционирования особо охраняемых природных территорий. Надзор

---

<sup>7</sup> Постановление Правительства Оренбургской области «О наделении министерства природных ресурсов, экологии и имущественных отношений Оренбургской области полномочиями по осуществлению государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля) в Оренбургской области» от 28 апреля 2011 года №271-п, с изменениями от 02.02.2015. URL: <http://docs.cntd.ru/document/952014053> (дата обращения: 20.02.2016).

<sup>8</sup> Постановление Правительства Оренбургской области «О наделении министерства природных ресурсов, экологии и имущественных отношений Оренбургской области полномочиями по осуществлению государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля) в Оренбургской области» от 28 апреля 2011 года №271-п, с изменениями от 02.02.2015 URL: <http://docs.cntd.ru/document/952014053> (дата обращения: 20.02.2016).



осуществляется на объектах, подлежащих региональному государственному экологическому контролю<sup>9</sup>.

Деятельность отдела экологического надзора направлена на предотвращение, выявление и пресечение нарушений природоохранного законодательства, обеспечение соблюдения экологических нормативов, а также на снижение негативного воздействия на окружающую среду.

Надзорная деятельность осуществляется посредством проведения плановых, внеплановых и рейдовых проверок.

В ходе проверочных мероприятий сотрудники отдела проводят обследование территории, запрашивают и анализируют представленную документацию. По результатам оформляются акты проверок, выдаются предписания об устранении выявленных нарушений, составляются протоколы об административных правонарушениях и выносятся постановления о назначении административного наказания. Территориальное расположение сотрудников отдела позволяет максимально охватить надзорной деятельностью все районы Западной, Восточной и Центральной зон Оренбуржья.

Государственные инспекторы Оренбургской области по охране природы также принимают участие в совместных проверках, проводимых прокуратурами городов и районов, внеплановых выездных и рейдовых проверках с Управлением Росприроднадзора по Оренбургской области и Управлением внутренних дел Оренбургской области<sup>10</sup>.

Характеризуя результаты государственного надзора в области охраны окружающей среды (экологического надзора) в 2014 году, можно отметить следующее: отделом экологического надзора проведена 861 проверка, что на 45 проверок больше, чем в 2013 году.

Ежегодно количества проведенных отделом проверок стабильно увеличивается, что свидетельствует о повышении внимания к вопросам соблюдения законодательства в области охраны окружающей среды на территории Оренбургской области.

По результатам рассмотрения жалоб, поступающих в Министерство, проводятся внеплановые выездные и рейдовые проверки, возбуждаются административные расследования. К нарушителям природоохранного законодательства Российской Федерации применяются санкции, в виде привлечения к административной ответственности, выдачи предписания об устранении нарушений. На все обращения даются своевременные ответы.

---

<sup>9</sup> Постановление Правительства Оренбургской области «О наделении министерства природных ресурсов, экологии и имущественных отношений Оренбургской области полномочиями по осуществлению государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля) в Оренбургской области» от 28 апреля 2011 года №271-п, с изменениями от 02.02.2015. URL: <http://docs.cntd.ru/document/952014053> (дата обращения: 20.02.2016).

<sup>10</sup> Постановление Правительства Оренбургской области «О наделении министерства природных ресурсов, экологии и имущественных отношений Оренбургской области полномочиями по осуществлению государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля) в Оренбургской области» от 28 апреля 2011 года №271-п, с изменениями от 02.02.2015. URL: <http://docs.cntd.ru/document/952014053> (дата обращения: 20.02.2016).

Таким образом, государственный экологический надзор является неотъемлемой частью и играет существенную роль в механизме обеспечения и реализации конституционного права. В ходе последних лет работы Министерства наблюдается положительная динамика в сфере улучшения и стабилизации обеспечения благоприятной окружающей среды региона, но все же имеются проблемы такие как нехватка государственных инспекторов по государственному экологическому надзору, несовершенство законодательства в сфере наложения штрафов и санкций на недобросовестных природопользователей.

## **ВОЗМОЖНОСТЬ ПРИСУЖДЕНИЯ К ИСПОЛНЕНИЮ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В НАТУРЕ ПРИ НАРУШЕНИИ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРА**

Иванников Е.А. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процес-  
са Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), к.ю.н. Залавская О.М.

В действующем гражданском праве России корпоративный договор квалифицируется как самостоятельный вид договора. При этом само понятие «корпоративный договор» появилось только после вступления в силу поправок в Гражданский кодекс РФ, внесенных Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ. Данный термин объединил в себе как родовое явление договор об осуществлении прав участников общества с ограниченной ответственностью и акционерное соглашение, которые были введены в систему корпоративного законодательства еще в 2008 и 2009 году соответственно. Следовательно, при определении предмета корпоративного договора необходимо исходить из взаимосвязи положений ст. 67.2 Гражданского Кодекса РФ (далее по тексту – ГК РФ), ст. 8 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее по тексту - закон об ООО) и ст. 32.1 Федерального закона от 26.12.1995 №208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее по тексту - закон об АО). Таким образом, предметом корпоративного договора является обязательства участников осуществлять определенным образом принадлежащие им права и (или) воздерживаться от осуществления указанных прав, в том числе:

- голосовать определенным образом на общем собрании участников;
- согласовывать вариант голосования с другими участниками общества;
- приобретать или отчуждать долю(акции) по заранее определенной цене и (или) при наступлении определенных обстоятельств, воздерживаться (отказываться) от отчуждения доли(акций) до наступления определенных обстоятельств;

- осуществлять согласованно иные действия, связанные с управлением обществом, с деятельностью, реорганизацией и ликвидацией общества<sup>1</sup>.

Данный перечень является открытым, поскольку как ГК РФ, так и законы об ООО и АО при определении предмета корпоративного договора, содержат такие формулировки как «в том числе» и «осуществлять согласованно иные действия, связанные с управлением обществом». Это дает полное основание считать, что законодатель допускает включение в корпоративный договор иных условий, прямо не указанных в законе. При этом предмет не должен выходить за рамки диспозитивного регулирования и нарушать императивные нормы.

Упомянутые нормы законодательства предусматривают следующие способы защиты прав при нарушении условий корпоративного договора: возмещение убытков; взыскание неустойки; выплата компенсации; признание недействительным решения органа хозяйственного общества, если на момент принятия такого решения сторонами корпоративного договора являлись все участники общества; признание сделки, совершенной в нарушение условий корпоративного договора недействительной<sup>2</sup>.

Вопрос об эффективности таких мер как взыскание убытков, неустойки и компенсации, а также признание сделки совершенной в нарушение условий корпоративного договора недействительной неоднократно освещался в литературе, поэтому в рамках данной работы мы не будем подвергать эти способы защиты прав анализу сквозь призму специфики корпоративного договора<sup>3</sup>.

Наибольшего интереса, по нашему мнению, заслуживает вопрос о применимости присуждения к исполнению обязанности в натуре как способа защиты права при нарушении условий корпоративного договора.

Из анализа приведенного выше перечня возможных условий корпоративного договора следует, что основная цель заключения такого договора состоит в установлении и поддержании корпоративного контроля над хозяйственным обществом. Последствия утраты такого контроля при нарушении одной из сторон корпоративного договора, как правило, не подлежат денежной оценке, к тому же, возмещение убытков объективно не может устранить дисбаланс, связанный с потерей корпоративного контроля. Соответственно стороне, чье право нарушено, экономически более выгодно требовать исполнения обязательства в натуре.

Статья 67.2 ГК РФ, а также статья 8 закона об ООО и статья 32.1 закона об АО напрямую не указывают на возможность применения присуждения к исполнению обязательства в натуре как способ защиты права из корпоративного договора. Однако п. 7 ст. 32.1 закона об АО устанавливается, что акционерным соглашением могут предусматриваться способы обеспечения испол-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (в ред. от 29.06.2015 с изм. от 29.12.2015) «Об акционерных обществах» // Российская газета. 1995. 29 декабря.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> См. например: Стройкина Ю.В., Крохина Т. Способы защиты прав акционеров в случае нарушения акционерного соглашения // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. 2014. С. 25-31.

нения обязательств, вытекающих из акционерного соглашения, и меры гражданско-правовой ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение таких обязательств. Далее также в этом пункте указывается на возможность сторон акционерного соглашения требовать возмещения причиненных нарушением соглашения убытков, взыскания неустойки (штрафа, пеней), выплаты компенсации или применения иных мер ответственности в связи с нарушением акционерного соглашения. Кроме того, в корпоративном законодательстве отсутствуют императивные нормы, которые бы ограничивали сторону корпоративного договора в выборе иных способов защиты права. Следовательно, приведенное положение закона об АО подлежит расширительному толкованию по принципу «что не запрещено, то разрешено». Таким образом, действующее законодательство не ограничивает сторону, чье право нарушено неисполнением корпоративного договора, выбрать в качестве способа защиты права присуждения к исполнению обязательства в натуре.

Помимо отсутствия прямого указания в законе на возможность реального исполнения договора (что, как мы выяснили, не является препятствием для выбора именно этого способа защиты права) существует также ряд теоретических и практических проблем в данном вопросе.

1. Широко распространено мнение, что при присуждении к исполнению в натуре корпоративного договора нарушается свобода воли субъекта и свобода голосования. Данный тезис представляется несколько схоластическим по следующим причинам. В Гражданском праве одними из основных принципов является необходимость исполнения обязательств (ст. 309 ГК РФ) или «*pacta sunt servanda*», а также принцип свободы договора (ст. 1 ГК РФ). Свобода договора предполагает свободу волеизъявления субъекта в выборе вида договора, контрагента по договору, установления всех условий договора, не выходящих за рамки императивных норм. Таким образом, волеизъявление участника (акционера) осуществляется в момент заключения корпоративного договора. Как справедливо указывается «ответственность за свое волеизъявление – это основа взаимоотношений»<sup>4</sup>. Присуждение к исполнению корпоративного договора в натуре является в данном контексте такой же санкцией за нарушение договора, как и взыскание убытков и неустойки. Свобода воли стороны корпоративного договора при этом несколько не нарушается. Если продолжать логику о нарушении свободы воли при применении рассматриваемого способа защиты, то, в итоге можно прийти к выводу о возможности отказа от исполнения любого договора.

2. Длительное время ребром в отечественной правоприменительной практики стоял вопрос о том, что присуждение к исполнению обязательства в натуре является практически неисполнимым, поскольку стороне зачастую более выгодно не исполнять решение суда. В равной мере это касалось и корпоративных споров. Однако Постановление Пленума ВАС №22 от 4 апреля 2014 года «О некоторых вопросах присуждения взыскателю денежных

---

<sup>4</sup> Сирота А.Н., Шаматов А.И. Договор о согласованном исполнении не исполняется. Можно ли требовать исполнения в натуре // Арбитражная практика. 2014. № 8. С. 88.

средств за неисполнение судебного акта» в п.3 установило возможность установить в судебном акте по неденежному исполнению взыскание компенсации в пользу истца за неисполнение такого акта. Данная компенсация может определяться в твердой денежной сумме, взыскиваемой единовременно, денежной сумме, начисляемой периодически, либо в прогрессивной шкале штрафов<sup>5</sup>. Таким образом, благодаря приведенной позиции ВАСа, у стороны, требующей реального исполнения договора существует вполне действенный частноправовой механизм претворения в жизнь решения, принятого в ее пользу. В литературе также было отмечено и о возможности исполнения такого решения суда публично-правовыми средствами, в частности путем применения ст. 315 УК РФ, предусматривающей наказание за неисполнение решения суда. Однако, возникают обоснованные сомнения в эффективности применения уголовной ответственности по указанной статье, по следующим основаниям. Субъектом корпоративного договора могут быть только участники хозяйственного общества. При этом субъектом ответственности по ст. 315 УК РФ в части, касающейся коммерческой организации, могут быть только коммерческие служащие. В свою очередь, в силу примечания к ст. 201 УК РФ таким служащим является лицо, выполняющее функции единоличного исполнительного органа, члена совета директоров или иного коллегиального исполнительного органа, а также лицо, постоянно, временно либо по специальному полномочию выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в этих организациях. Участник хозяйственного общества к таковым не относится. На основании изложенного, следует констатировать, что применение уголовной ответственности за неисполнение решения суда о присуждении к исполнению корпоративного договора в натуре является очень ограниченным ввиду специфики субъекта уголовной ответственности.

Из всего вышесказанного следует очевидный вывод о том, что присуждение к исполнению корпоративного договора в натуре в действующей системе правового регулирования способов защиты прав участников из корпоративного договора является неотъемлемой частью всей этой системы. Этот способ защиты права не встречает противодействия как со стороны императивных законодательных положений о корпоративном договоре, отсутствуют доктринальные ограничения, а также существует действенный частноправовой механизм исполнения решения о реальном исполнении договора.

При всем сказанном, следует, тем не менее, уточнить, что из-за определенных пробелов в правовом регулировании, а также специфики многогранного предмета корпоративного договора данный способ защиты права, имеет очень узкую сферу применения. Например, наиболее эффективным он будет являться в случае нарушения условия о принудительном отчуждении акций или доли при наступлении условий, согласованных сторонами в договоре. В то же время при нарушении условий о согласованном голосовании данный

---

<sup>5</sup> Постановление Пленума ВАС № 22 от 4 апреля 2014 года «О некоторых вопросах присуждения взыскателю денежных средств за неисполнение судебного акта» // СПС «КонсультантПлюс».

способ защиты применить невозможно, поскольку в данном случае меняется волеизъявление в уже состоявшемся голосовании участников общества. Восполнить данный пробел можно путем рецепции из немецкого права института замены волеизъявления участника корпорации (также называемый фикцией волеизъявления).

В то же время, следует осторожно внедрять данную правовую конструкцию и ограничить возможность принятия решений, основанных на замене волеизъявления, ситуациями, когда результаты собрания, приведенные судом в соответствии с условиями корпоративного договора, не затрагивают прав третьих лиц, которые не являются участниками корпоративного договора (например, когда на собрании одобрена крупная сделка и в дальнейшем заключен договор с поставщиком).

## **ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРОИЗВОДСТВЕННОЙ ФУНКЦИИ ТРУДОВОГО ПРАВА В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ**

Иванова Е.И. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университете имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбурга

Научный руководитель: заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина, д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

С учетом тенденций развития экономики на современном этапе приоритетной задачей является создание правовых и экономических условий, обеспечивающих развитие гибкого, эффективного функционирующего рынка труда, позволяющего повысить производительность труда и мотивацию к труду. Среди основных функций, выполняемых трудовым правом, производственная функция должна в полной мере соответствовать современным потребностям работодателей. Для реализации производственной функции должна быть двухсторонняя ориентация на интересы как работодателя, так и работника.<sup>1</sup>

Проведя историко-правовой анализ развития российского трудового права, И.Я. Киселев обратил внимание на то, что еще в первом российском Кодексе о труде 1918 г. выделялась производственная функция трудового права, направленная на обеспечение производства рабочей силы и содействие росту производительности труда<sup>2</sup>. Исходя из того, что трудовые отношения представляют разновидность производственных отношений, а трудовое право содействует развитию производительных сил, Н.Г. Александров выде-

---

<sup>1</sup> Власова М.С. О сущности производственной (экономической) функции трудового права на современном этапе. Функции трудового права и права социального обеспечения в условиях рыночной экономики: материалы X международной научно-практической конференции / сост. канд. юрид. наук М.И. Акатнова, М.Э. Дзарасов. М., 2014. С. 114.

<sup>2</sup> Киселев И.Я. Трудовое право России: историко-правовое исследование. Учеб. пособие. М.: Норма-Инфра-М, 2003. С. 120.

лял его производственную функцию и соответствующие методы правового регулирования труда<sup>3</sup>. Именно в этой функции выражаются характерные особенности трудового права как отрасли, нормы которой направлены прежде всего на регулирование трудовых отношений в сфере производства. Или иначе, производственная функция трудового права выражается в воздействии его норм и положений на ту группу трудовых отношений, которые связаны с производством материальных благ, ростом производительности труда, повышением эффективности производства и улучшением качества работы. В упрощенном виде: одной из задач трудового права является правовое обеспечение трудовых отношений, необходимых для решения производственных задач. А.С. Пашков включает производственную функцию в экономическую, выделяя помимо ее еще три: социальную, политическую и идеологическую (воспитательную)<sup>4</sup>. Действующий ТК РФ определяет цель трудового законодательства - установление государством гарантий трудовых прав и свобод граждан, создание благоприятных условий труда, защита прав и интересов работников и работодателей, а основной задачей становится создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, интересов государства (ст. 1).

Современное состояние производственной функции в трудовом праве выражается в воздействии права на ту группу отношений, которые связаны с обеспечением эффективного функционирования рынка труда и реализации интересов работодателей по повышению конкурентоспособности труда и производства, которые воплощаются в максимизации собственной прибыли. Производственная функция свойственна трудовому праву в той мере, в какой оно призвано содействовать решению задач рынка труда и экономико-производственных вопросов, стоящих перед работодателем.

В соответствии со сложившимися в науке трудового права позициями реализации этой функции производится, главным образом, путем:

- обеспечения равенства и свободы труда в соответствующем сегменте рыночной экономики;
- закрепления в нормах трудового права материальных стимулов труда работников по повышению эффективности производства;
- предоставления работодателю санкционированных правом полномочий в области осуществления принадлежащий ему локально-нормативной, правоприменительной и директивной власти по организации и управления трудом работников.<sup>5</sup>

Интерес, проявленный к германскому опыту, объясняется сходством правовых систем, а также тем, что в этой стране сложилась работоспособная модель участия работников в управлении бизнесом, применение которой, как

---

<sup>3</sup> Сойфер В. Производственная функция трудового права // Кадровик. Трудовое право для кадровика. 2011. № 4. С. 4.

<sup>4</sup> Советское трудовое право / Под ред. А.С. Пашкова, О.В. Смирнова. М.: Юридическая литература, 1988. С. 50.

<sup>5</sup> Избиенова Т.А. Реализация производственной функции трудового права как способ достижения социальной стабильности в России. С. 165.

показывает практика, положительным образом сказывается на развитии промышленного сектора экономики ФРГ. На предприятиях ФРГ в соответствии с Законом «О производственных советах» от 15.01.1972 г. действуют производственные советы, которые осуществляют свои функции наряду с профессиональными союзами. Согласно Закону «о производственных советах», совет и руководство предприятия должны мирно и взаимодоверительно сотрудничать друг с другом.<sup>6</sup>

Согласно, Федеральному закону Российской Федерации от 7 мая 2013 г. N 95-ФЗ г. «О внесении изменения в статью 22 Трудового кодекса Российской Федерации» создавать производственный совет (за исключением работодателей - физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями) - совещательный орган, образуемый на добровольной основе из числа работников данного работодателя, имеющих, как правило, достижения в труде, для подготовки предложений по совершенствованию производственной деятельности, отдельных производственных процессов, внедрению новой техники и новых технологий, повышению производительности труда и квалификации работников. Полномочия, состав, порядок деятельности производственного совета и его взаимодействия с работодателем устанавливаются локальным нормативным актом. К полномочиям производственного совета не могут относиться вопросы, решение которых в соответствии с федеральными законами отнесено к исключительной компетенции органов управления организации, а также вопросы представительства и защиты социально-трудовых прав и интересов работников, решение которых в соответствии с настоящим Кодексом и иными федеральными законами отнесено к компетенции профессиональных союзов, соответствующих первичных профсоюзных организаций, иных представителей работников. Работодатель обязан информировать производственный совет о результатах рассмотрения предложений, поступивших от производственного совета, и об их реализации».<sup>7</sup>

Таким образом, российское трудовое законодательство с учетом зарубежного опыта фактически акцентировала внимание работодателей на производственной функции, которая теперь призвана выполнять создаваемые производственные советы.

---

<sup>6</sup> Закон ФРГ «О производственных советах» от 15 января 1972 г. URL: [www.gesetze-im-internet.de/betrvg/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/betrvg/index.html) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> Федеральный закон Российской Федерации от 7 мая 2013 г. N 95-ФЗ г. Москва «О внесении изменения в статью 22 Трудового кодекса Российской Федерации». URL: <http://www.rg.ru/2013/05/13/tkodeks-dok.html> (дата обращения: 16.02.2016).



## МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОХРАНЫ ТРУДА ЛИЦ В ВОЗРАСТЕ ДО 18 ЛЕТ: ОСНОВНЫЕ АСПЕКТЫ

Идельбаева Г.Х. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Черепанцева Ю.С.

Реформы в экономической и социальной жизни нашей страны, которые были проведены в России в XX-XXI вв., вызвали значительные изменения во всех сферах российского общества и отразились на характере трудовых отношений. Из-за снятия всяческих запретов на предпринимательскую деятельность, работодателями стали многие частные физические и юридические лица. Одновременно с активизацией рынка труда участились случаи нарушений трудовых прав граждан, в особенности работников, не достигших возраста 18 лет. И это несмотря на то, что труд несовершеннолетних используется недостаточно активно, в силу того, что такой работник крайне невыгоден работодателю.

Основные причины, которые обуславливают необходимость охраны труда работников такой возрастной группы, определяются дифференциацией правового регулирования, предполагающей учет особенностей их психофизиологического развития, неустойчивости психического и эмоционального восприятия, отсутствия достаточной степени осознанности совершаемых действий.

В силу этого, под охраной труда работников в возрасте до 18 лет следует понимать специальные нормы, предоставляющие несовершеннолетним работникам трудовые льготы по рабочему времени, времени отдыха, режиму труда, защите от вредных и опасных условий труда и т.п.

Анализируя нормативно-правовую базу, закрепляющую основные трудовые права и обязанности, нельзя не отметить развитость международно-правового регулирования в части закрепления трудовых стандартов в отношении несовершеннолетних работников.

Положения о праве ребенка на защиту от любой формы эксплуатации можно увидеть уже в Женевской декларации прав ребенка 1924г<sup>1</sup>. Всеобщая декларация прав человека 1948г<sup>2</sup>, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966г<sup>3</sup>, Конвенция о правах ребенка

---

<sup>1</sup> Декларация прав ребенка (Принята 20.11.1959 Резолюцией 1386 (XIV) на 841-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М.: Юридическая литература, 1990. С. 385-388.

<sup>2</sup> Международные акты о правах человека: Сб. док. М.: НОРМА, 2000. С. 30-44.

<sup>3</sup> Международный пакт от 16.12.1966 «Об экономических, социальных и культурных правах» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

1998г<sup>4</sup>. развили данное положение, расширив его понимание и предусмотрев запрет дискриминации.

Наибольшее внимание правам ребенка в сфере труда и его охраны на международном уровне уделено, безусловно, в актах Международной организации труда. Закрепленные МОТ нормативы в области охраны труда несовершеннолетних работников можно разделить на 3 группы.

К первой группе следует отнести акты, направленные на искоренение детского труда, в первую очередь, ликвидацию его наихудших форм. К таким документам относится Конвенция МОТ 1999г. № 182 «О запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда»<sup>5</sup>, где под наихудшими формами эксплуатации детей признаны все формы рабства или аналогичной рабству практики, такой, как работорговля, долговое рабство, принудительный или обязательный труд, включая принудительное рекрутирование детей для участия в военных конфликтах и др.

Вторую группу составляют акты, устанавливающие минимальный возраст для приема на работу. К ним относится Конвенция № 138 «О минимальном возрасте для приема на работу»<sup>6</sup> и Рекомендация № 146, где допускается возможность приема на работу лиц в возрасте от 13 до 15 лет для выполнения легкой работы, которая не является вредной для их здоровья или развития и не наносит ущерба посещаемости школы, их участию в утвержденных компетентными органами власти программах профессиональной ориентации или подготовки или их способности воспользоваться полученным обучением. В свою очередь, в п. 7 Рекомендации № 146 говорится, что государства должны поставить перед собой цель последовательного повышения до 16 лет минимального возраста для приема на работу по найму.

Третью группу составляют акты, посвященные ограничению труда таких работников в ночное время, а также вопросам их обязательного медицинского освидетельствования. К этой группе относятся, например, Конвенция № 78 «О медицинском освидетельствовании детей и подростков с целью выяснения их пригодности к труду на непромышленных работах», Конвенция № 79 «Об ограничении ночного труда детей и подростков на непромышленных работах», Конвенция № 90 «О ночном труде подростков в промышленности» и др.

Приведенные выше положения основных международных актов наглядно свидетельствуют о том, что мировому сообществу подобный опыт, несомненно, является важнейшей составляющей любой национальной системы, в том числе и Российской Федерации. Согласно ст. 15 Конституции РФ, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы имеют

<sup>4</sup> Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для СССР 15.09.1990) // Сборник международных договоров СССР. 1993. Выпуск XVI.

<sup>5</sup> Конвенция № 182 Международной организации труда «О запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда» // СЗ РФ. 2004. № 20. Ст. 1924.

<sup>6</sup> Конвенция № 5 Международной организации труда «О минимальном возрасте приема детей на работу в промышленности» (Заключена в г. Вашингтоне 29.10.1919 - 27.01.1920) (с изм. от 26.06.1973) // Международное бюро труда. 1991. С. 27-30.

приоритет перед внутренним законодательством. Это означает, что основываясь на международных стандартах труда, трудовое право должно создавать и обеспечивать их полноценную реализацию, гарантируя работникам в возрасте до 18 лет всестороннее соблюдение их трудовых прав и свобод.

## **ОСОБЕННОСТИ ПОНЯТИЯ И ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВАМИ УЧАСТНИКАМИ КОРПОРАТИВНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ**

Исаков В.Г. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Стройкина Ю.В.

Для того чтобы выявить правовую природу и понятие «злоупотребления правами участниками корпоративных отношений», в начале нужно привести определение в Гражданском кодексе РФ, в котором сказано: «Не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом)» (ст. 10 Гражданского кодекса РФ).<sup>1</sup>

Ряд авторов-цивилистов не раз пытались дать свое определение понятию «злоупотребление правом», но оно больше касалось деликта. Необходимость выработки понятия бесспорна, поскольку к прогрессивному определению профессора В.П. Грибанова - противоправное использование управомоченным лицом недозволенных конкретных форм поведения в рамках дозволенного ему законом общего типа поведения, - ничего не добавилось. Указывая на буквальное толкование термина «злоупотребление правом» как употребление права во зло, профессор В.П. Грибанов подчеркивал, что «проблема злоупотребления правом связана не с субъективным правом, а с процессом его реализации, с его осуществлением». Он также считает, что злоупотребление правом имеет место тогда, «когда управомоченный субъект, действуя в границах принадлежащего ему субъективного права, в рамках тех возможностей, составляющих содержание данного права, использует такие формы его реализации, которые выходят за пределы осуществления своих прав».<sup>2</sup> А.В. Волков считает злоупотребление правом особым видом гражданского правонарушения, связанным с умышленным выходом управомоченного лица за внутренние пределы субъективного гражданского права, которые могут определяться критериями разумности и добросовестности, для достижения своей незаконной скрытой цели с использованием юридического формализма

---

<sup>1</sup> См: 1. Гражданский кодекс Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> См: Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 22.

гражданского права- это пробелы, недостатки, противоречия правовых норм и условий договора и т.п. В юридико-техническом плане это выражается в нарушении лицом содержащейся в его субъективном праве обязанности добросовестно осуществлять свое право, исходя из идей и принципов гражданского права, прежде всего принципа равноправия и вытекающего из него принципа добросовестного правоосуществления при формальном соблюдении или использовании им специальных гражданско-правовых норм, однако используемая автором терминология вызывает многочисленные вопросы, например, что представляет собой «скрытая цель», каким образом суд будет ее устанавливать. Но любое правонарушение можно совершить и не имея на то права. Если право участника или акционера закреплено, оно принадлежит ему, и в случае использования этого права против других участников акционеров, данное действие будет представлять собой выход за пределы собственного права и нарушение прав других членов общества.<sup>3</sup> То есть можно сказать, что злоупотребление правом - вид неправомерного поведения.

Злоупотребление правами участниками корпоративных правоотношений является новым исследуемым правовым явлением. Г.Л. Адамович называет злоупотребление корпоративными правами нарушением двух основных принципов осуществления корпоративных прав, в случае использования прав в нарушении данных принципов действия такого лица, в основу такой концепции положен критерий интереса. Первый из них – осуществление корпоративных прав таким образом, чтобы каждый акционер в равной степени, пропорционально количеству принадлежащих ему акций и только в зависимости от содержания прав, которые предоставлены акцией соответствующего типа, мог иметь возможность получить выгоду или должен был понести ущерб, явившиеся результатом такого осуществления.

Этот принцип, означает быть равным в возможности удовлетворения своего имущественного интереса в обществе независимо от принадлежности к большинству или меньшинству. Если акционер осуществляет свои корпоративные права с целью получения необоснованных преимуществ перед другими акционерами, то это будет признано злоупотреблением правом. С принципом равенства акционеров тесно связан принцип использования субъективных прав в соответствии с их назначением. По смыслу закона интерес акционера в получении дохода в связи с участием в акционерном обществе может быть удовлетворен лишь в случае удовлетворения интереса общества в целом (получение прибыли), и никогда – помимо него. По мнению ученого назначение прав любого акционера мажоритарного или миноритарного состоит в достижении наилучшего результата хозяйственной деятельности общества и распределении полученной прибыли между участниками, а в качестве второго критерия выступает использование субъективных прав в противоречии с интересами акционерного общества или разумно понимаемым общим интересом акционеров. Также он отмечает, что, исходя из понимания акционерного общества как объединения, создаваемого для реализации гра-

---

<sup>3</sup> См: Волков А.В. Теория концепции «Злоупотребление гражданскими правами». Волгоград, 2007. С. 20.

жданами своих прав в своем интересе, интерес акционерного общества представляет собой единство интересов всех его акционеров, выступающих исключительно в этом качестве, без учета их трудовых, хозяйственных связей с акционерным обществом, особенностей личности акционера.<sup>4</sup> Того же придерживается и С.Д. Радченко, который отмечает, что применительно к деятельности акционерного общества можно говорить о том, что у акционерного общества нет интересов, отличных от интересов акционеров, а интерес акционерного общества - совокупность, единство интересов всех его акционеров. При этом каждый акционер может удовлетворить свой частный интерес по сравнению с другими акционерами в пропорции к количеству принадлежащих ему акций, так как объем корпоративных прав прямо зависит от данного количества. Количество акций отражает степень участия в формировании воли общества и степень проявления личного интереса акционера в общем интересе всех акционеров. Он также считает злоупотребление правом как вид неправомерного поведения.<sup>5</sup>

Д.В. Гололобов считает что злоупотребление правом вид неправомерного поведения. По его мнению, злоупотреблением правом является использование акционером принадлежащих ему в силу владения акциями прав в ущерб интересам иных акционеров и менеджеров акционерного общества. Границей, за которой просто использование акционером своего права перерастает в злоупотребление правом, является ситуация, когда размер вреда от подобного рода действий акционера достигает уровня опасности для акционеров и менеджеров общества. Злоупотребление акционером своим правом есть нарушение им общих принципов корпоративного поведения, в силу которых это лицо должно осуществлять свои субъективные права акционера с учетом законных прав и интересов иных акционеров и самого акционерного общества.

В большинстве случаев позиции ученых расходятся по вопросу потенциальной возможности осуществления субъективных прав акционера или участника с нарушением прав других акционеров (участников).<sup>6</sup> А. Мельник, придерживается той точки зрения, что злоупотреблением корпоративными правами является действия со стороны одних акционеров в нарушении прав других акционеров. Например, в ситуации, когда при существовании правила «одна акция - один голос» акционеры с пакетом менее 10% акций не имеют реальных рычагов управления компанией, что позволяет мажоритарным акционерам определять деятельность компании. Ученый признает такую ситуацию злоупотреблением правом, так как мажоритарий, используя свое право, должен управлять обществом с учетом интересов общества и его акционеров, соблюдать баланс интересов.<sup>7</sup>

<sup>4</sup> Адамович Г.Л. Проблемы применения института злоупотребления правом в акционерных правоотношениях // Хозяйство и право. 2005. N 5. С. 60-67.

<sup>5</sup> См: Радченко С.Д. Злоупотребление правом в гражданском праве России // СПС «Консультант Плюс».

<sup>6</sup> См: Гололобов Д.В. Акционерное общество против акционера: противодействие корпоративному шантажу. М.: Юстицинформ, 2004. С. 20.

<sup>7</sup> См: Мельник А. Проблема злоупотребления правом в корпоративных конфликтах // Юридическая практика. 2005. N 19. С. 8-10.

В рассмотрения правовой природы злоупотребления гражданским правом можно отметить следующее. Поведение субъекта может быть либо правомерным, либо неправомерным, либо юридически безразличным. В первых двух случаях поведение является правовым, оно опосредуется правовыми нормами и субъект должен соотносить свои поступки с их предписаниями, и именно такое поведение интересует. Стоит обратить внимание на то, что рассматривается именно поведение субъекта, речь идет об осуществлении им прав и обязанностей, соблюдении запретов. Таким образом, одним из составляющих поведения выступает осуществление прав, которое может быть правомерным или неправомерным, что подтверждается. Правомерным считается такое поведение, которое осуществляется в рамках правовых норм. Правомерное поведение - сознательное подчинение субъектов требованиям норм права, представляет собой конечный результат, совершенный в соответствии с законом. В случае злоупотребления правом нельзя говорить о правомерности поведения, так как правомерным в точном значении этого термина является лишь такое поведение, которое полностью соответствует любым требованиям норм права, а осуществление действий по злоупотреблению правом причинит вред третьим лицам (в будущем, если не прекратить данные действия), соответственно, нарушает требование о не причинении вреда. Кроме того, нет одно из главных требований правомерного поведения - наличие общественно полезного результата. Таким образом нельзя отнести злоупотребление к правомерному поведению. Под неправомерным поведением понимают действия, нарушающие предписания законов, иных правовых актов, условия договоров или принципы права. К неправомерным причисляют все виды правонарушений: преступления, проступки – административные, дисциплинарные, гражданско-правовые или материальные. При сравнении правонарушений и злоупотреблений доказано, что это разные правовые явления и неправомерное поведение не сводится и не может сводиться только к правонарушению, которое выступает лишь разновидностью неправомерного поведения. То есть, неправомерное поведение включает не только правонарушения, но и злоупотребления, соответственно злоупотребления и правонарушения - разные правовые категории.<sup>8</sup>

Среди действий субъектов корпоративных споров, связанных с различными видами нарушений прав и интересов как хозяйственного общества, так и его участников в судебной практике встречаются: злоупотребление правом на получение информации о деятельности хозяйственного общества, часто встречающееся в правоприменительной практике. ФЗ «Об акционерных обществах»<sup>9</sup> закрепляет в статье 91 обязанность общества обеспечить акционерам доступ к документам, предусмотренным законом. На практике часто возникают ситуации, когда акционер систематически запрашивает у общества большое количество сведений и документов, что отрицательно сказывается

<sup>8</sup> См: Дерюгина Т.В. Правовая сущность злоупотреблений субъективным гражданским правом // Безопасность бизнеса. 2013. N 2. С.22-25.

<sup>9</sup> См: Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «Об акционерных обществах» // СЗ Российской Федерации. 1996. N 1. Ст. 91.

ся на деятельности самой организации. В данной ситуации суды обосновано применяют запрет злоупотребления правом. Так, например, в Постановлении ФАС Дальневосточного округа от 5 сентября 2011 года по делу N Ф03-3102/2011<sup>10</sup> было отмечено, что суды первой и апелляционной инстанции правомерно признали действия акционера, требующего предоставления возможности ознакомиться с регистрами бухгалтерского учета за период с 2007 по 2010 г., злоупотреблением правом так как был запрошен неограниченный объем и перечень документов, которые ведутся в электронном виде. Это выжено и в п.4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 18.01.2011 N 144<sup>11</sup>. А также злоупотребление правом путем неявки на голосование с целью недобора кворума, и путем необоснованного голосования за или против конкретного решения. С таким часто встречающимся случаем можно связать пример, описанный в п. 1 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.11.2008 N 127: так суд кассационной инстанции отказал в удовлетворении иска о признании недействительным решения совета директоров акционерного общества, признав предъявление истцом указанного требования злоупотреблением правом, поскольку принятие оспариваемого решения вызвано недобросовестными действиями самого истца, бывшего генерального директора, ранее освобожденного от должности решением совета директоров, принятым в отсутствие необходимого кворума, но причиной отсутствия такого кворума стала неявка самого директора, извещенного надлежащим образом, суд признал, что оспаривание им решения совета директоров является злоупотреблением правом.<sup>12</sup>

Полное понятия злоупотребления правом отсутствует из-за несовершенства формулировок законодательства относительно конкретизации прав и обязанностей субъектов корпоративных правоотношений, такая несогласованность позволяет неоднозначно толковать нормы права. Во многих случаях злоупотребления правом можно было бы избежать при наличии в российском законодательстве более точных и корректных формулировок норм.

---

<sup>10</sup> Постановление Федерального арбитражного суда РФ Дальневосточного округа от 5 сентября 2011 года N Ф03-3102/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> См: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 18.01.2011 N 144 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров о предоставлении информации участникам хозяйственных обществ» // Вестник ВАС РФ. 2011. N 3.

<sup>12</sup> См: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.11.2008 N 127 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2009. N 2.

## **ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ДОСРОЧНОГО ПРЕКРАЩЕНИЯ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ТОВАРНОГО ЗНАКА**

Искалеева Д.Б. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: профессор кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., профессор Салиева Р.Н.

Разнообразные товары и услуги в гражданском обороте используются под собственными названиями, обозначениями. Так некоторые из них пользуются правовой охраной. Обозначения товаров, которые охраняются, именуются товарными знаками. С каждым годом значение товарного знака возрастает, ведь с помощью него юридические лица и индивидуальные предприниматели выделяют свои товары от товаров других производителей, у потребителей формируется определенное восприятие, в свою очередь это приводит к стимулированию совершить покупку.

Правовая охрана товарного знака предоставляет правообладателю преимущества: исключительное право использования товарного знака в соответствии с законодательством Российской Федерации, монопольное право продавать, изготавливать товары, маркированные этим товарным знаком. Охрана товарного знака является распространенным средством продвижения товаров на рынке. Правовая охрана товарным знакам в Российской Федерации предоставляется по различным основаниям, но в основном с момента государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

На товарный знак, зарегистрированный в Государственном реестре товарных знаков, выдается свидетельство на товарный знак. Свидетельство на товарный знак удостоверяет приоритет товарного знака и исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве (статья 1481 ГК РФ).

Государственная регистрация товарного знака не означает, что за правообладателем он навсегда закрепляется, так как действующим законодательством предусмотрено досрочное прекращение правовой охраны товарного знака. Так, в соответствии со ст. 1486 Гражданского кодекса РФ, правовая охрана товарного знака может быть прекращена досрочно в отношении всех товаров или части товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, вследствие неиспользования товарного знака непрерывно в течение любых трех лет после его государственной регистрации. Заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования может быть подано заинтересованным лицом в арбитражный суд по истечении указанных трех лет при условии, что вплоть до подачи такого заявления товарный знак не использовался.



Бремя доказывания использования товарного знака лежит на правообладателе.

При решении вопроса о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования могут быть приняты во внимание представленные правообладателем доказательства того, что товарный знак не использовался по независящим от него обстоятельствам.

Прекращение правовой охраны товарного знака означает прекращение исключительного права на этот товарный знак.

Верховным судом РФ проведено обобщение судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав, согласно которому<sup>1</sup> для целей применения положений ст. 1486 ГК РФ учитывается не любое использование товарного знака правообладателем, а лишь совершение действий, предусмотренных п. 2 ст. 1484 ГК РФ, непосредственно связанных с введением товара в гражданский оборот.

Так, Общество с ограниченной ответственностью обратилось с иском к предприятию с требованием о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака, ссылаясь на наличие заинтересованности в использовании спорного обозначения, а также на отсутствие доказательств его использования правообладателем. Суд первой инстанции в удовлетворении иска отказал частично со ссылкой на использование ответчиком товарного знака на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот, в предложениях о продаже товаров. Суд кассационной инстанции решение суда первой инстанции отменил и отправил дело на новое рассмотрение. При этом суд отметил, что договор поставки и накладные подтверждают лишь производство товара третьим лицом и его передачу правообладателю, но не подтверждают использование товарного знака его правообладателем для целей ст. 1486 ГК РФ. Изготовление товара с нанесением на него товарного знака является использованием товарного знака в смысле положений ст. 1484 ГК РФ. Вместе с тем не любое использование товарного знака учитывается в целях применения положений ст. 1486 ГК РФ, а лишь совершение действий, предусмотренных п. 2 ст. 1484 ГК РФ, непосредственно связанных с введением товара в гражданский оборот. Судом первой инстанции не исследовался вопрос о дальнейшей судьбе произведенной продукции, введении ее в гражданский оборот и доведении до потребителя. Между тем в силу п. 2 ст. 1486 и п. 2 ст. 1484 ГК РФ установление этих обстоятельств имеет существенное значение для рассмотрения дела<sup>2</sup>.

Досрочное прекращение правовой охраны товарного знака в связи с неиспользованием означает прекращение исключительного права на товарный знак на будущее время (п. 4 ст. 1486 ГК РФ), поэтому требования право-

---

<sup>1</sup> Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав. Утвержден Президиумом Верховного суда РФ от 23.09.2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Постановление от 20 февраля 2015 г. по делу N СИП-655/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

обладателя о защите исключительного права, предъявленные до прекращения правовой охраны товарного знака, подлежат удовлетворению<sup>3</sup>.

Так, Общество с ограниченной ответственностью обратилось в арбитражный суд с иском к компании о взыскании компенсации в размере 2 000 000 руб. за незаконное использование товарного знака<sup>4</sup>. Компания возражала против удовлетворения требования общества, ссылаясь на вступивший в силу судебный акт арбитражного суда о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака. Суд первой и апелляционной инстанции отказали в иске, суд кассационной инстанции решение суда первой инстанции отменил и принял новое решение об удовлетворении иска, обосновывая его следующим: Действия правообладателя по защите исключительного права не являются в данном случае злоупотреблением правом, поскольку совершены до обращения компании в суд с требованием о досрочном прекращении правовой охраны.

Еще одним значимым моментом при досрочном прекращении правовой охраны товарного знака является определение заинтересованного лица. Заинтересованное лицо – это такой участник гражданского оборота, который имеет законный интерес в получении прав на товарные знаки.

В Информационном письме от 20 мая 2009 г. № 3 «Об определении заинтересованности лица, подавшего заявление о досрочном прекращении правовой охраны» Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, говорится, что вопрос о том, является ли лицо, подавшее заявление, заинтересованным, в каждом конкретном случае решается исходя из совокупности всех доказательств и обстоятельств каждого конкретного дела.

Вместе с тем целесообразно учитывать следующее:

1. Заинтересованным лицом может признаваться только лицо, способное быть субъектом права на товарный знак: физическое лицо, зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя и вступающее в правоотношения в этом качестве; юридическое лицо как коммерческое, так и некоммерческое<sup>5</sup>.

В соответствии с Постановлением от 01.03.2011 № 14503/10 Президиума Высшего Арбитражного суда РФ<sup>6</sup> к числу заинтересованных лиц могут быть отнесены производители однородных товаров (работ, услуг), в отношении которых (или однородных им) подано заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака, имеющие реальное намерение исполь-

---

<sup>3</sup> Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав. Утвержден Президиумом Верховного суда РФ от 23.09.2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав. Утвержден Президиумом Верховного суда РФ от 23.09.2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>5</sup> Информационное письмо от 20 мая 2009 г. № 3 «Об определении заинтересованности лица, подавшего заявление о досрочном прекращении правовой охраны» Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>6</sup> Постановление от 01.03.2011 № 14503/10 Президиума Высшего Арбитражного суда РФ // СПС «КонсультантПлюс».

зовать спорное обозначение в своей деятельности и осуществившие необходимые подготовительные действия к такому использованию.

В ходе установления однородности товаров суды должны принимать во внимание следующие обстоятельства: род (вид) товаров, их потребительские свойства и функциональное назначение (объем и цель применения), вид материала, из которого они изготовлены, взаимодополняемость либо взаимозаменяемость товаров, условия их реализации (в том числе общее место продажи, продажу через розничную либо оптовую сеть), круг потребителей, традиционный или преимущественный уклад использования товаров<sup>7</sup>.

Кроме того, однородные товары - это товары, не являющиеся идентичными во всех отношениях, не обязательно находящиеся в одном классе МКТУ<sup>8</sup>, но имеющие сходные характеристики и состоящие из схожих компонентов, произведенных из таких же материалов, что позволяет им выполнять те же функции.

Однородность признается по факту, если товары по причине их природы или назначения могут быть отнесены потребителями к одному и тому же источнику происхождения. Так, Общество обратилось с иском к предприятию о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в отношении всех товаров, для которых он зарегистрирован. В процессе рассмотрения дела установлено, что товарный знак зарегистрирован для товаров 32 класса МКТУ, а именно: минеральные и газированные воды и прочие безалкогольные напитки; сиропы и прочие составы для изготовления напитков; квас, лимонады.

Суд первой инстанции в иске отказал, указав на недоказанность истцом своей заинтересованности в досрочном прекращении правовой охраны спорного знака, реального намерения использовать спорное обозначение, посчитав, что истец не представил доказательств совершения необходимых подготовительных действий к использованию спорного обозначения, не подал заявку в Роспатент о регистрации товарного знака. Суд также указал, что товарный знак ответчика не зарегистрирован в отношении товаров, изготавливаемых истцом. Суд кассационной инстанции решение суда первой инстанции отменил, направил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции<sup>9</sup>.

Сама по себе подача заявки на регистрацию тождественного товарного знака не свидетельствует о том, что лицо, которое подает заявку, можно считать заинтересованным лицом<sup>10</sup>. Это не подтверждает наличие у лица, тре-

---

<sup>7</sup> Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав. Утвержден Президиумом Верховного суда РФ от 23.09.2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> МКТУ – это международная классификация товаров и услуг, классификация товаров и услуг, используемая для регистрации товарных знаков. Принята в рамках Нишского соглашения 15 июня 1957 года на международной дипломатической конференции в Ницце (Франция). Пересмотрена в 1967 году в Стокгольме (Швеция) и в 1977 году в Женеве (Швейцария) и изменена в 1979 году.

<sup>9</sup> Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав. Утвержден Президиумом Верховного суда РФ от 23.09.2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> Информационное письмо от 20 мая 2009 г. № 3 «Об определении заинтересованности лица, подавшего заявление о досрочном прекращении правовой охраны» Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам // СПС «КонсультантПлюс».

бующего досрочно прекратить правовую охрану товарного знака, реального намерения использовать товарный знак на территории РФ.

Так, Общество с ограниченной ответственностью обратилось с иском к индивидуальному предпринимателю с требованием о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака, зарегистрированного в отношении ряда товаров. В исковом заявлении общество указало на свою заинтересованность в использовании спорного обозначения со ссылкой на подачу им заявки в Роспатент о регистрации тождественного товарного знака в отношении однородных товаров, а также на отсутствие доказательств использования товарного знака его правообладателем. Суд первой инстанции иск удовлетворил, посчитав, что общество доказало свою заинтересованность в использовании спорного обозначения. Суд апелляционной инстанции оставил решение суда первой инстанции без изменения. Суд кассационной инстанции в своем постановлении указал, что заинтересованным можно считать лицо, подавшее заявку на регистрацию товарного или сходного товарного знака, и это лицо осуществляет предпринимательскую деятельность, аналогичную деятельности правообладателя. В связи с этим суд кассационной инстанции в иске отказал<sup>11</sup>.

В статье 1486 Гражданского Кодекса РФ установлен принцип обязательного использования товарного знака для индивидуализации товаров, работ и услуг как условия сохранения прав на него призван стимулировать интенсивное использование товарных знаков в гражданском обороте<sup>12</sup>.

В этой связи заинтересованность в регистрации товарного знака не в целях его использования для индивидуализации товаров, работ и услуг, вводимых в гражданский оборот, не может считаться основанной на законе.

В свою очередь, к лицам, имеющим законный интерес в прекращении правовой охраны неиспользуемого товарного знака, можно отнести лиц, являющихся производителями товаров (работ, услуг), в отношении которых (или однородных им) подано заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака, и имеющих намерение реального использования в гражданском обороте этого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения для индивидуализации своих товаров, работ и услуг.

К таким лицам можно также отнести юридических лиц, обладающих исключительным правом на фирменное наименование, а также некоммерческие организации в случае, если собственное наименование юридического лица тождественно или сходно до степени смешения с товарным знаком, в отношении которого подано заявление о досрочном прекращении правовой охраны, и юридическое лицо осуществляет предпринимательскую деятельность в той области, к которой относятся товары, услуги, в отношении которых подано заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного

---

<sup>11</sup> Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав. Утвержден Президиумом Верховного суда РФ от 23.09.2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Информационное письмо от 20 мая 2009 г. № 3 «Об определении заинтересованности лица, подавшего заявление о досрочном прекращении правовой охраны» Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам // СПС «КонсультантПлюс».

знака, и имеет намерение реального использования в гражданском обороте этого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения для индивидуализации своих товаров, услуг.

К таким лицам можно также отнести субъектов хозяйственной деятельности, которым принадлежат исключительные права использования коммерческих обозначений, тождественных или сходных до степени смешения с товарным знаком, в отношении которого подано заявление о досрочном прекращении правовой охраны, и которые осуществляют предпринимательскую деятельность в той области, к которой относятся товары, услуги, в отношении которых подано заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака, и имеют намерение реального использования в гражданском обороте этого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения для индивидуализации своих товаров, услуг<sup>13</sup>.

К таким лицам можно также отнести правообладателей исключительных прав на тождественные или сходные до степени смешения товарные знаки, правовая охрана которым предоставлена на территории иностранных государств в отношении однородных товаров, услуг, имеющих намерение распространить действие принадлежащего им исключительного права на территорию Российской Федерации.<sup>14</sup>

Представляется необходимым отметить, что бремя доказывания использования товарного знака лежит на правообладателе, об этом свидетельствует судебная практика. Так, Индивидуальный предприниматель обратился в арбитражный суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью о досрочном прекращении правовой охраны товарных знаков со словесным обозначением «Царские» по свидетельству РФ N 292766, зарегистрированному для товара «пельмени» 30 класса МКТУ, и свидетельству РФ N 301305, зарегистрированному для товаров «мясо», «птица», «дичь», «мясные экстракты» 29 класса МКТУ, вследствие их неиспользования. Суд первой инстанции в удовлетворении иска отказал. Суд кассационной инстанции решение суда первой инстанции отменил, иск удовлетворил частично, досрочно прекратив правовую охрану словесного товарного знака «Царские» по свидетельству РФ N 301305.<sup>15</sup>

В итоге можно заключить следующее: проведен анализ материалов судебной практики по требованиям о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака на основании статьи 1486 ГК РФ.

Анализ материалов судебной практики показал, что правовая охрана прекращается при наличии следующих оснований:

---

<sup>13</sup> Информационное письмо от 20 мая 2009 г. № 3 «Об определении заинтересованности лица, подавшего заявление о досрочном прекращении правовой охраны» Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> Информационное письмо от 20 мая 2009 г. № 3 «Об определении заинтересованности лица, подавшего заявление о досрочном прекращении правовой охраны» Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>15</sup> Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав. Утвержден Президиумом Верховного суда РФ от 23.09.2015 // СПС «КонсультантПлюс».

1. при отсутствии действий, непосредственно связанных с введением товара в гражданский оборот, которые принимаются во внимание судами при рассмотрении споров по ст. 1486 ГК РФ;

2. суды исходят из того, что под использованием товарного знака понимается совершение действий, предусмотренных п. 2 ст. 1484 ГК РФ, связанных с введением товаров в гражданский оборот. К таким действиям относится размещение товарного знака: а) на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации; б) при выполнении работ, оказании услуг; в) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот; г) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе; д) в сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

Соответственно под неиспользованием товарного знака понимается отсутствие действий, предусмотренных п. 2 ст. 1484 ГК РФ, связанных с введением товаров в гражданский оборот.

3. суды при рассмотрении споров по ст. 1486 ГК РФ в целях установления однородности товаров принимают во внимание следующие обстоятельства: род (вид) товаров, их потребительские свойства и функциональное назначение (объем и цель применения), вид материала, из которого они изготовлены, взаимодополняемость либо взаимозаменяемость товаров, условия их реализации (в том числе общее место продажи, продажу через розничную либо оптовую сеть), круг потребителей, традиционный или преимущественный уклад использования товаров.

4. к лицам, имеющим законный интерес в прекращении правовой охраны неиспользуемого товарного знака, суды относят: лиц, являющихся производителями товаров (работ, услуг), юридических лиц, обладающих исключительным правом на фирменное наименование, а также некоммерческие организации в случае, если собственное наименование юридического лица тождественно или сходно до степени смешения с товарным знаком, субъектов хозяйственной деятельности, которым принадлежат исключительные права использования коммерческих обозначений, тождественных или сходных до степени смешения с товарным знаком, правообладателей исключительных прав на тождественные или сходные до степени смешения товарные знаки, правовая охрана которым предоставлена на территории иностранных государств в отношении однородных товаров, услуг. При этом для отнесения всех вышеперечисленных лиц к лицам, имеющим законный интерес в прекращении правовой охраны неиспользуемого товарного знака, необходимо, чтобы было подано заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака, и лица должны иметь намерение реального использования в

гражданском обороте этого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения для индивидуализации своих товаров, работ и услуг.

## ОСНОВЫ ПРАВОВОГО СТАТУСА КАЗАЧЬИХ ОБЩЕСТВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Казакова В.В. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург  
Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процесса

Оренбургского института (филиала) Университета  
имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Залавская О.М.

*Л.Н. Толстой: «Граница родила казачество,  
а казачество создало Россию».*

Российское право не осталось в стороне от поиска и законодательного закрепления новых организационно-правовых форм некоммерческих корпораций. Федеральный закон от 05.05.2014 N 99-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации»<sup>1</sup> пунктом 30 ввел в главу 4 Гражданского кодекса параграф 6 – «Некоммерческие корпоративные организации», где в статье 123.15 закрепляется новый вид некоммерческой корпорации – казачье общество, внесенное в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации.

Историки по-разному толкуют время создания такого феномена как казачество – одни с появлением православия на Руси, другие – задолго до того. Однако все сходятся на том, что начало казакам положили наиболее свободлюбивые, не терпевшие рабства и никакой зависимости люди, бежавшие на пустынные приграничные земли России не по прихоти человеческой, а по целому ряду социальных, политических, религиозных причин. С.М. Соловьев и В.О. Ключевский, в свою очередь считали, что казаки – это потомки беглого русского населения, спасавшегося на окраинах государства от крепостного гнёта<sup>2</sup>.

Служба не помещикам, а государству, сформировали у казаков особое отношение к военной службе. Собственная классификация военных чинов, отличавшаяся от общероссийской, говорит об автономии в рамках служения единому Отечеству. Российская история демонстрирует разные формы использования казачества государством. Во второй половине XIX в. происходит формализация военной службы казаков в рамках российского государства. Так, в 1875 г. был издан закон о воинской повинности. Срок службы для казаков (кроме священнослужителей и торговых казаков) определялся в 20

<sup>1</sup> URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_162608/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162608/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>2</sup> Цит. по: Никитин Н.И. Служилые люди в Западной Сибири XVII в. Новосибирск, 1988. 277 с.

лет: от 18 до 21 года – в подготовительном разряде, от 21 до 33 лет – в строевом разряде, от 33 до 38 лет – в разряде запасных<sup>3</sup>.

Официальным началом возрождения современного казачества можно считать 28-30 июня 1990 года – время проведения в Москве Большого казачьего круга – учредительного съезда Союза казаков России, где были представители всех казачьих областей страны. Большой казачий круг положил начало новой общественной патриотической организации, поставивший перед собой задачи сохранения, изучения, развития и пропаганды культурно-исторического наследия, ратных и трудовых традиций казачества, борьбы за его историческую реабилитацию.

Правящая элита Российской Федерации признала, что казачье движение приняло массовый организованный характер и переросло рамки общественного движения. Но механизм реализации законодательных актов и ясно сформулированная государственная политика по отношению к казачеству в 90-е годы прошлого столетия отсутствовали. В целях проверки потенциальных возможностей современного казачества в 1993–1994 гг. проводились эксперименты по привлечению казачьих общественных организаций к военной, пограничной, правоохранительной и иной службе. В последующие три года (1994–1997 гг.) активно создавалась правовая база новой государственной политики по отношению к казачеству.

На территории Армении действует Международное армяно-казачье объединение дружбы и сотрудничества (МАКО ДС). Члены казачьего армянского общества не являются потомственными казаками и никогда не считали себя таковыми. Данная организация создана в целях сохранения истории и развития традиций, заложенных на армянской земле столетиями назад русскими казаками. Благодаря казачеству армянский народ избежал порабощения в период русско-турецких войн 1806–1812 гг., 1828–1829 гг. и 1877–1878 гг., русско-иранской войны 1826–1828 гг., Крымской войны, Первой мировой войны. Международное армяно-казачье объединение дружбы и сотрудничества активно взаимодействует с казачьими структурами, действующими в Российской Федерации, Украине, Белоруссии, других государствах ближнего и дальнего зарубежья.

12 мая 1993 года в Киргизии был зарегистрирован «Казачий культурно-экономический центр «Возрождение» (ККЭЦ «Возрождение»). С самого начала ККЭЦ взял курс на объединение казачества России. Атаманское Правление во главе с атаманом Бучневым приняло активное участие в образовании Союза казаков России (СКР), и с первых дней регистрации казаки Киргизии вошли в состав СКР в качестве структурного подразделения.

В настоящее время в Киргизии численность казачества составляет порядка 12 тысяч семей. Активных казаков насчитывается около 1800 человек. За прошедшие годы казачество Киргизии завоевало и пользуется заслуженным уважением и авторитетом в республике.

---

<sup>3</sup> Ерохин И.Ю. Казачество в свете вопроса военной службы // Теория и практика общественного развития. 2013. № 4. С. 172-174.



Казачество Киргизии входит в международную организацию «Союз сибирских, уральских, оренбургских и семиреченских казаков». В 2010 году было принято решение о сотрудничестве с Международным казачьим центром по борьбе с наркоманией и наркобизнесом. Основная цель — пропаганда здорового образа жизни на примере казачьей общины. Казачество также активно сотрудничает с российскими военными в Киргизии. Со своих подворий казаки обеспечивают продуктами питания российские военные базы в Киргизии.

В Южно-Казахстанской области казачество начало возрождаться в 1991 году. В 1999 году в Чимкенте в департаменте юстиции ЮКО была зарегистрирована первая казачья общественная организация филиал Алма-Атинской общественной организации «Союз казаков Семиречья».

Согласно пункту 1 статьи 123.15 Гражданского кодекса казачьими обществами признаются внесенные в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации объединения граждан, созданные в целях сохранения традиционного образа жизни, хозяйствования и культуры российского казачества, а также в иных целях, предусмотренных Федеральным законом от 5 декабря 2005 года N 154-ФЗ «О государственной службе российского казачества», добровольно принявших на себя в порядке, установленном законом, обязательства по несению государственной или иной службы.

В Федеральном законе от 12.01.1996 N 7-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О некоммерческих организациях»<sup>4</sup> закреплена ещё одна дефиниция казачьего общества. Согласно пункту 1 статьи 6.2., которая была введена Федеральным законом от 03.06.2009 N 107-ФЗ, казачьими обществами признаются формы самоорганизации граждан Российской Федерации, объединившихся на основе общности интересов в целях возрождения российского казачества, защиты его прав, сохранения традиционного образа жизни, хозяйствования и культуры российского казачества.

В Федеральном законе от 05.12.2005 N 154-ФЗ (ред. от 24.11.2014) «О государственной службе российского казачества»<sup>5</sup> закреплена третья дефиниция казачьего общества. В соответствии с пунктом 3 абзаца 1 статьи 2 указанного закона казачье общество - форма самоорганизации граждан Российской Федерации, объединившихся на основе общности интересов в целях возрождения российского казачества, защиты его прав, сохранения традиционных образа жизни, хозяйствования и культуры российского казачества в соответствии с федеральным законодательством (некоммерческая организация).

Такое количество определений одного и того же понятия свидетельствует о том, что на сегодняшний день гражданское законодательство изобилует повторами. Целесообразнее было бы закрепить определение только в Гражданском кодексе.

---

<sup>4</sup> URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=182909> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>5</sup> URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_56842/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_56842/) (дата обращения: 16.02.2016).

Учредителями казачьего общества в соответствии со статьей 15 Федерального закона от 12.01.1996 N 7-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О некоммерческих организациях» могут выступать полностью дееспособные граждане и (или) юридические лица. Иностранцы граждане и лица без гражданства, законно находящиеся в Российской Федерации, могут быть учредителями (участниками, членами) казачьего общества, за исключением случаев, установленных международными договорами Российской Федерации или федеральными законами.

Приказом Минюста РФ от 24 августа 2012 г. N 166 «О численности членов казачьих обществ, в установленном порядке принявших на себя обязательства по несению государственной или иной службы, необходимой для внесения казачьего общества в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации»<sup>6</sup> закреплено, что внесению в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации подлежат казачьи общества, в которых фиксированная численность членов, в установленном порядке принявших на себя обязательства по несению государственной или иной службы, составляет не менее:

- 20 членов для хуторских казачьих обществ;
- 100 членов для станичных и городских казачьих обществ;
- 300 членов для районных (юртовых) казачьих обществ;
- 1000 членов для окружных (отдельских) казачьих обществ;
- 5000 членов для войсковых казачьих обществ.

Учредительным документом казачьего общества является устав казачьего общества, принятый высшим органом управления казачьего общества и утвержденный в установленном порядке, о чем свидетельствует абзац 2 пункта 6 статьи 6 Федерального закона от 05.12.2005 N 154-ФЗ (ред. от 24.11.2014) «О государственной службе российского казачества».

Указом Президента РФ от 09.08.1995 N 835 (ред. от 17.10.2013) «О государственном реестре казачьих обществ в Российской Федерации»<sup>7</sup> установлено ведение государственного реестра казачьих обществ в Российской Федерации Министерством юстиции Российской Федерации.

Казачье общество в соответствии с пунктом 1 статьи 65.1 Гражданского кодекса является корпоративным юридическим лицом - корпорацией. Причем, согласно статье 50 Гражданского кодекса казачье общество – это некоммерческая корпорация. То есть казачье общество – это юридическое лицо, не имеющее извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющее полученную прибыль между участниками, обладающими правом членства в нем и формирующие его высший орган.

Согласно Указу Президента РФ от 15.06.1992 N 632 (ред. от 17.10.2013) «О мерах по реализации Закона Российской Федерации «О реабилитации репрессированных народов» в отношении казачества»<sup>8</sup> граждане, относящие

<sup>6</sup> URL: <http://base.garant.ru/70222882/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_10330/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10330/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>8</sup> URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_13825/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_13825/) (дата обращения: 16.02.2016).

себя к прямым потомкам казаков и выразившие желание совместно восстанавливать и развивать традиционные для казачества формы хозяйствования, возрождать и сохранять его культуру и быт, участвовать в несении государственной и иной службы, а также граждане, в установленном порядке добровольно вступившие в казаки, могут объединяться в казачьи общества и создавать их в виде хуторских, станичных, городских, районных (юртовых), окружных (отдельских), войсковых казачьих обществ и всероссийского казачьего общества.

Согласно пункту 4 статьи 5 Федерального закона от 05.12.2005 N 154-ФЗ (ред. от 24.11.2014) «О государственной службе российского казачества» российское казачество в установленном порядке:

1) оказывает содействие государственным органам в организации и ведении воинского учета членов казачьих обществ, организует военно-патриотическое воспитание призывников, их подготовку к военной службе и вневойсковую подготовку членов казачьих обществ во время их пребывания в запасе;

2) принимает участие в мероприятиях по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций и ликвидации последствий стихийных бедствий, по гражданской и территориальной обороне, в природоохранных мероприятиях;

3) принимает участие в охране общественного порядка, обеспечении экологической и пожарной безопасности, защите Государственной границы Российской Федерации, борьбе с терроризмом;

4) осуществляет иную деятельность на основе договоров (соглашений) казачьих обществ с федеральными органами исполнительной власти и (или) их территориальными органами, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления муниципальных образований в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно Указу Президента РФ от 9 февраля 2010 г. N 170 «Об удостоверении казака, выдаваемом членам казачьих обществ, внесенных в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации»<sup>9</sup> удостоверение казака является основным документом, подтверждающим членство в казачьем обществе, внесенном в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации, чин и занимаемую должность в казачьем обществе. Удостоверение казака действительно на территории Российской Федерации при наличии паспорта гражданина Российской Федерации или иного документа, удостоверяющего личность гражданина Российской Федерации. Удостоверение казака выдается сроком на пять лет с продлением на последующие 5-летние периоды.

В 2008 году Президентом Российской Федерации была утверждена Концепция государственной политики Российской Федерации в отношении

---

<sup>9</sup> URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_97381/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_97381/) (дата обращения: 16.02.2016).

российского казачества<sup>10</sup>, которая успешно претворяется в жизнь. Указами Президента Российской Федерации утвержден порядок принятия членами казачьих обществ обязательств по несению государственной или иной службы, введено новое удостоверение казака, утверждены форма одежды и знаки различия по чинам членов казачьих обществ, учреждены флаги, гербы и знамена войсковых казачьих обществ, а также переходящее знамя Президента Российской Федерации для награждения лучшего казачьего кадетского корпуса.

В сфере взаимодействия государственных органов и казачьих формирований возникало немало проблем. Данную проблему разрешили путем создания Совета при Президенте Российской Федерации по делам казачества. Распоряжением Президента РФ от 12.01.2009 N 15-рп (ред. от 24.08.2015) «О Совете при Президенте Российской Федерации по делам казачества» (вместе с «Положением о Совете при Президенте Российской Федерации по делам казачества»)<sup>11</sup> закреплено, что Совет при Президенте Российской Федерации по делам казачества является совещательным и консультативным органом при Президенте Российской Федерации, образованным в целях содействия реализации государственной политики в отношении российского казачества. Заседания Совета проводятся не реже одного раза в год. В случае необходимости могут проводиться внеочередные заседания Совета.

Финансирование государственной службы российского казачества осуществляется за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации и бюджетов муниципальных образований.

Например, Постановление Правительства Астраханской области от 25.10.2012 N 458-П «О государственной программе «Государственная поддержка казачьих обществ на территории Астраханской области в 2013 - 2017 годах закрепляет, что общий объем средств, необходимых для реализации Программы в 2013-2017 годах, составляет 139440,306 тыс. рублей, из них средства федерального бюджета - 56088,00 тыс. рублей, средства бюджета Астраханской области – 80628,306 тыс. рублей, средства бюджетов муниципальных образований Астраханской области – 234,0 тыс. рублей, средства внебюджетных источников – 2490,0 тыс. рублей».

Поводя итог, следует сделать вывод о том, что выделение казачьего общества в качестве отдельной некоммерческой корпорации было достаточно правильным шагом на пути развития гражданского законодательства. Благодаря этому казачьи общества могут получать денежное финансирование для обеспечения своих интересов, сохранения традиционного образа жизни, хозяйствования и культуры.

---

<sup>10</sup> URL: <http://base.garant.ru/70696624/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>11</sup> URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=184981:frame=36> (дата обращения: 16.02.2016).

## **НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА САМОРЕГУЛИРУЕМОЙ ОРГАНИЗАЦИИ АРБИТРАЖНЫХ УПРАВЛЯЮЩИХ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЧЛЕНСТВА В НЕЙ**

Казакова В.В., Прохоров А.В. - магистранты Оренбургского института  
(филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процес-  
са Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), к.ю.н., Залавская О.М.

Понятие саморегулирования содержится в п. 1 ст. 2 Федерального за-  
кона от 01.12.2007 N 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»<sup>1</sup>, согласно  
которому саморегулированием является самостоятельная и инициативная  
деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или  
профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработ-  
ка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также кон-  
троль за соблюдением требований указанных стандартов и правил. Членство  
в саморегулируемых организациях является добровольным.

Одной из разновидностью саморегулируемых организаций является са-  
морегулируемая организация арбитражных управляющих. В свою очередь  
арбитражным управляющим признается гражданин Российской Федерации,  
являющийся членом одной (и только одной) из саморегулируемых организа-  
ций арбитражных управляющих<sup>2</sup>.

Целями деятельности саморегулируемой организации арбитражных  
управляющих являются организация, регулирование и обеспечение деятель-  
ности арбитражных управляющих. Такая организация не имеет в качестве  
основной цели своей деятельности извлечение прибыли и не распределяет  
полученную прибыль между членами организации. В интересах достижения  
таких целей организация может вступать в ассоциации и союзы. Также орга-  
низация не вправе осуществлять предпринимательскую деятельность.

Помимо функций саморегулируемых организаций, закреплённых в ст.  
6 Федерального закона от 01.12.2007 N 315-ФЗ «О саморегулируемых орга-  
низациях» саморегулируемая организация арбитражных управляющих осу-  
ществляет специальные полномочия и функции:

– заявляет в арбитражный суд ходатайства об отстранении от участия в  
деле банкротстве арбитражного управляющего - члена организации в случае  
исключения арбитражного управляющего из её членов,

– обжалует судебные акты об утверждении, отстранении или освобожд-  
ении арбитражных управляющих,

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 01.12.2007 № 315-ФЗ (ред. от 24.11.2014) «О саморегулируемых организациях» // СЗ  
РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 26.10.2002 №127-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ  
РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

– контролирует профессиональную деятельность членов организации части соблюдения требований Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»,

– рассматривает жалобы на действия члена организации, исполняющего обязанности арбитражного управляющего в деле о банкротстве,

– обеспечивает отбор кандидатур арбитражных управляющих – членов организации для целей представления арбитражным судам для утверждения в делах о банкротстве.

Членами организации должны быть дееспособные граждане Российской Федерации, признающие и выполняющие положения Устава организации, оплатившие вступительный взнос и своевременно уплачивающие членские и иные взносы, чьи профессиональные знания и опыт могут способствовать деятельности организации.

Членами организации являются: арбитражные управляющие и действительные члены. Действительными членами организации могут быть граждане Российской Федерации, осуществляющие профессиональную деятельность в сфере антикризисного управления, либо содействующие осуществлению этой деятельности, желающие вступить в организацию, признающие положения Устава и своевременно уплачивающие членские взносы.

Законом определены условия членства в саморегулируемой организации, среди которых наличие высшего образования, сдача теоретического экзамена по программе подготовки арбитражных управляющих, отсутствие судимости за совершение умышленного преступления (ст. 20 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О несостоятельности (банкротстве)») и др.

Сведения о гражданине, принятом в члены организации, включаются в реестр членов организации. Организация ведет реестр арбитражных управляющих, членов организации, в порядке, установленном Федеральными законами, нормативными актами и внутренними документами организации.

Члены организации обязаны:

– раскрывать информацию о своей деятельности, подлежащую раскрытию в соответствии с установленными требованиями законодательства Российской Федерации и внутренними документами организации,

– выполнять ежегодную Программу повышения уровня профессиональной подготовки арбитражных управляющих,

– предпринимать действия, направленные на недопущение конфликта интересов при осуществлении ими полномочий арбитражного управляющего<sup>3</sup>.

Арбитражный управляющий-член организации, может быть исключен из организации, как арбитражный управляющий, в случаях:

– установления в действиях (бездействии) арбитражного управляющего,

– совершения действий, порочащих деловую репутацию Организации,

---

<sup>3</sup> Устав Ассоциации «СРО АУ «Южный Урал».

– совершения иных действий, в том числе повлекших причинение Организации убытков.

Организация может иметь в собственности земельные участки, здания, сооружения, жилищный фонд, оборудование, инвентарь, денежные средства в рублях и иностранной валюте, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права или иные права.

Источниками формирования имущества организации в денежной и иных формах являются:

– вступительные, периодические: членские и текущие взносы члена организации,

– целевые взносы члена организации, предназначенные для формирования компенсационного фонда (взнос в компенсационный фонд),

– пожертвования,

– выручка от реализации услуг в установленном Законом порядке,

– дивиденды (доходы, проценты), получаемые по акциям, облигациям

и

иным ценным бумагам и вкладам,

– другие, не запрещенные законом поступления.

Органами управления саморегулируемой организации арбитражных управляющих являются:

– общее собрание членов организации;

– совет организации;

– исполнительный орган организации.

Для обеспечения реализации прав и обязанностей организация может формировать следующие специализированные органы:

– орган по рассмотрению дел о применении в отношении членов саморегулируемой организации мер дисциплинарного воздействия – дисциплинарный комитет;

– орган по отбору кандидатур арбитражных управляющих для представления арбитражным судам в целях утверждения их в деле банкротстве - комиссия по отбору кандидатур арбитражных управляющих;

– орган, осуществляющий контроль за соблюдением членами

Организация размещает с соблюдением требований федеральных законов, предъявляемых к защите информации (в том числе персональных данных), на своем сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»:

– информацию о лицах, аккредитованных организацией,

– фамилии, имена и отчества членов совета организации, лица, исполняющего функции исполнительного директора организации, членов специализированных органов организации;

– о лицах, принятых в члены организации,

– об отстранении арбитражных управляющих, являющихся членами организации, от исполнения возложенных на них обязанностей в делах о банкротстве,



- о состоявшемся утверждении арбитражных управляющих, являющихся членами этой организации, в делах о банкротстве,
- о поступивших жалобах на неисполнение или ненадлежащее исполнение арбитражными управляющими возложенных на них обязанностей в делах о банкротстве и об итогах рассмотрения таких жалоб.

Ликвидация некоммерческой организации, имеющей статус саморегулируемой организации арбитражных управляющих, осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации о некоммерческих организациях с учетом особенностей, установленных настоящим Федеральным законом.

В состав ликвидационной комиссии некоммерческой организации, имеющей статус саморегулируемой организации арбитражных управляющих, включается представитель национального объединения саморегулируемых организаций арбитражных управляющих.

Саморегулируемая организация арбитражных управляющих может быть реорганизована только в форме слияния двух и более саморегулируемых организаций арбитражных управляющих или в форме присоединения одной саморегулируемой организации арбитражных управляющих к другой саморегулируемой организации арбитражных управляющих в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

## **ПОНЯТИЕ ОРГАНИЗАЦИИ В СТАТЬЕ 322.1 УК РФ**

Казанцева Е.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Плотников А.И.

Сложившаяся в сфере миграции ситуация потребовала от государства адекватных мер реагирования, направленных на воспрепятствование нелегальным потокам мигрантов. Одной из таких мер явилась криминализация деятельности по организации незаконной миграции. Федеральным законом от 28 декабря 2004 года № 187-ФЗ Уголовный кодекс Российской Федерации дополнен статьей 332.1, предусматривающей уголовную ответственность за организацию незаконной миграции.

Норма была введена для борьбы с ростом незаконной миграции в России. Структурно вышеуказанная статья размещена в главе 32 раздела 10 «Преступления против государственной власти».

Объективная сторона преступления заключается в совершении организации незаконного въезда в Российскую Федерацию иностранных граждан или лиц без гражданства, организации их незаконного пребывания в Российской Федерации или организации незаконного транзитного проезда через территорию РФ. По конструкции преступление обладает формальным соста-



вом. Чтобы признать данное преступление оконченным, достаточно установить, наличие незаконного въезда в Российскую Федерацию, незаконного пребывания или незаконного транзитного проезда.

Термин «организация» не является новым для Уголовного кодекса РФ. На сегодняшний день кодекс включает в себя ряд статей, связанных с данным термином, а именно: организация террористического сообщества и участие в нем (статья 205.4 УК РФ), организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем (статья 208 УК РФ), организация преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней) (статья 210 УК РФ), организация либо содержание притонов или систематическое предоставление помещений для потребления наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (статья 232 УК РФ), организация экстремистского сообщества (статья 282.1 УК РФ) и др.

Однако, четкого определения организации нет, многие авторы по своему интерпретируют понятие организационной деятельности.

Так, П.Ф. Тельнов утверждал, что «под организацией преступления понимается подбор и подготовка соучастников, обеспечение их орудиями и средствами, разработка плана посягательства, руководство преступлением - распределение обязанностей между соучастниками, дача им указаний в процессе совершения преступления»<sup>1</sup>.

В.В. Васюков под организационной преступной деятельностью понимает: «не какое-то аморфное явление с точки зрения основания уголовной ответственности, а систему действий, направленных на организацию и руководство совершением конкретных преступлений, а также на создание и общее руководство организованными преступными объединениями, независимо от того, участвует ли такое лицо в подготовке или совершении конкретных преступлений».<sup>2</sup>

С.А. Балеев полагал, что «организация преступления означает руководство подготовкой конкретного преступления. Организационные функции при этом могут быть следующими: подыскание и вовлечение участников в совместную деятельность по подготовке и совершению преступления; определение объекта преступного посягательства; распределение между соучастниками функциональных обязанностей (ролей); разработка плана совершения преступления и инструктаж участников преступления; определение места, времени, средств, способов преступления; создание благоприятных условий для его совершения; обеспечение участников орудиями и средствами совершения преступления; направление совместных усилий на его совершение; руководство по сокрытию орудий и следов преступления, а также ценностей, добытых преступным путем».<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении. М., 1974. С. 41.

<sup>2</sup> Васюков В.В. Виды соучастников в уголовном праве России: Автореф. дис. ... канд юрид. наук. Санкт-Петербург, 2008. URL: <http://www.dissercat.com/> (дата обращения: 23.01.2016).

<sup>3</sup> Балеев С.А. Ответственность за организационную преступную деятельность по действующему УК РФ // Актуальные вопросы юридических наук: материалы междунар. науч. конф. (г. Челябинск, ноябрь 2012 г.). Челябинск: Два комсомольца, 2012. С. 71-74.

На наш взгляд, вышеуказанные организационные функции не являются исчерпывающими для совершения преступления. Следует исходить из конкретного случая организации преступления, учитывая последствия данного деяния.

По смыслу уголовного закона следует, что организационная деятельность заключается в организации преступного деяния, или в руководстве исполнением данного деяния, в создании или руководстве организованной группы или преступного сообщества.

Исходя из сказанного, считаем, что организационная деятельность по совершению преступления, в чем бы она не заключалась, соответствует общим признакам организации, представленным в институте соучастия. А именно, в совершении преступления совместно участвует более двух лиц, достигших возраста уголовной ответственности; действия находятся в причинной связи с результатом совершения преступления. Субъективная сторона действия организатора характеризуется прямым умыслом. Он осознаёт, что совершает организационные действия по формированию преступления, в том числе путем воздействия на других лиц и желает наступления определенного результата.

Не раскрыто понятие «организации» и в ст. 322.1 УК РФ, однако, исходя из вышесказанного, оно предполагает совершение целой системы заранее продуманных действий, направленных на осуществление незаконной миграции в Российскую Федерацию (поиск лиц, желающих переехать в РФ, привлечь иностранных граждан к труду на объектах, возводимых в Российской Федерации, с последующей разработкой способов незаконного въезда иностранных граждан в Российскую Федерацию, и пребывания с нарушением установленных правил). Не соответствует понятию организации отдельные акты содействия мигрантам (предоставление транспорта, например, или дача совета).

В ходе изучения судебной практики, рассматриваемой категории дел, нами было выявлено, что под организацией незаконного въезда в РФ судебно-следственные органы подразумевают любые, и, как правило, отдельные действия, направленные на обеспечение въезда на территорию РФ иностранных граждан или лиц без гражданства (предоставление транспорта, предоставление поддельного документа и т.п.). Это приводит к тому, что организация распространяется на элементарные действия, что явно не соответствует понятию организации как таковой, в то время как фактические организаторы остаются вне внимания следственных органов, не выявляются и не привлекаются к ответственности.

Так, к примеру, Айтуаров Е.М. после телефонного разговора с неустановленными лицами, как сказано в приговоре « в соответствии с заранее отведенной ему ролью», ночью на автомобиле марки ВАЗ-21144 государственный регистрационный знак С 255 РЕ 55, минуя установленные пункты пропуска, осуществил перевозку данных через государственную границу Рос-

сийской Федерации на территорию Российской Федерации на участке местности между точками «862» и «854» граждан Республики Узбекистан Х и У.

Суд Исилькульского городского суда Омской области признал Айтаурова Е.М. виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 322.1 УК РФ.<sup>4</sup>

Действия Айтаурова Е.М. не соответствуют понятию организатора преступления. Их можно расценить лишь как содействие другим лицам в незаконной миграции. Остается неясным, кто скрывается за неустановленными лицами, с которыми подсудимый созванивался и которые действовали с территории Республики Казахстан. Если, исходя из приговора, подсудимому была «заранее отведена роль», возникает вопрос относительно того, может ли организатор преступления отвести самому себе какую-либо роль в совершении преступления и не являются ли подлинными организаторами именно те неустановленные лица.

В 1958 году было впервые сформулировано и изложено в статье 17 Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, понятие «организатор». Организатором признавалось лицо, которое организовало совершение преступления или руководило его исполнением.<sup>5</sup>

В части 3 статьи 33 УК РФ 1996 года понятие организатора расширилось фразой: «а равно лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими».<sup>6</sup>

В ходе изучения судебной практики, мы выяснили, что «истинный» организатор незаконной миграции осуществляет свой преступный умысел в основном с помощью посредников, действует под чужим именем или псевдонимом, имеет связи в различных организациях и органах, в том числе, государственных (среди сотрудников Федеральной миграционной службы РФ, пограничной службы, органов внутренних дел, органов Федеральной службы безопасности РФ и т.д.). Такой организатор остается в тени и не привлекается к уголовной ответственности, продолжая осуществление преступной деятельности с помощью новых посредников. А посредников привлекают к ответственности, квалифицируя их деяния, как организацию незаконной миграции. Сложность разоблачения и задержания организатора заключается в том, что руководит он, как правило, находясь за границей РФ. Таким образом, мы констатируем расхождение судебной практики в оценки вышеуказанных действий со смыслом понятия «организации», являющегося ключевым элементом состава незаконной миграции, фактическую подмену организации незаконной миграции оказанием содействия в ее осуществлении, в наибольшей мере соответствующее понятиям пособничества или подстрекательства к такому деянию.

---

<sup>4</sup> См.: Уголовное дело № 1-223/2014 [Исилькульского городского суда Омской области](#) от 11 сентября 2014 года.

<sup>5</sup> Закон СССР от 25 декабря 1958 года об утверждении основ Уголовного законодательства Союза ССР и Союзных Республик. URL: <http://pravo.levonevsky.org/baza/soviet/sssr6067.htm/> (дата обращения: 22.01.2016).

<sup>6</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации с изменениями и дополнениями на 01 декабря 2015 года. Москва: Эксмо, 2015. С. 13.

Для устранения указанного противоречия необходимо статью 322.1 УК РФ дополнить признаком «содействия незаконной миграции» (возможно создав на ее базе основной состав), так как «организация» незаконной миграции более сложное понятие и его нельзя отождествлять с отдельной помощью незаконным мигрантам. Игнорирование этого различия приводит к необоснованному усилению ответственности в отношении лиц, способствующих незаконной миграции, и оставление без внимания и ответственности подлинной организации незаконной миграции.

## **ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ УБИЙСТВА, СОВЕРШЕННОГО В СОСТОЯНИИ АФФЕКТА**

Калимова Э.Р. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург.

Научный руководитель: доцент кафедры уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Бессонова И.В.

При квалификации убийства, совершенного в состоянии аффекта (ст. 107 УК РФ), возникает ряд вопросов, требующих своего разрешения. Следует отметить, что в законодательной дефиниции названного преступления не раскрываются такие признаки, как тяжкое оскорбление со стороны потерпевшего, длительная психотравмирующая ситуация, возникшая в связи с его систематическим противоправным или аморальным поведением.

Тяжкое оскорбление представляет собой грубое унижение чести и достоинства личности, которое по обстоятельствам явилось достаточным для возникновения сильного душевного волнения<sup>1</sup>.

Под тяжким оскорблением, которое может вызвать состояние аффекта, понимается грубое, циничное, глубокое унижение чести и достоинства личности, выраженное в неприличной форме. Вопрос о том, является ли оскорбление тяжким, решается в каждом отдельном случае с учетом всех конкретных обстоятельств дела. При оценке степени тяжести оскорбления учитываются и индивидуальные особенности виновного (болезненное физическое и душевное состояние, беременность и т.п.)<sup>2</sup>.

Существуют различные мнения по поводу понятия тяжкого оскорбления и критериев его оценки. Одни авторы предлагают рассматривать тяжкое оскорбление в зависимости от субъективного критерия<sup>3</sup>, другие - придают значение объективному критерию, т.е. лишь такому оскорблению, которое не зависит от субъективного восприятия, как виновным, так и отдельными ли-

<sup>1</sup> Уголовное право. Особенная часть. Учебник / Под ред. Гаухмана Л.Д., Максимова С.В. М., 2005. С. 50.

<sup>2</sup> Убийство: уголовно-правовая и криминологическая характеристика / Под ред. Васильева В.Н., Корягиной С.А. Иркутск: Изд-во БГУЭП, 2008. С. 30.

<sup>3</sup> Минакова С.В. Практика применения ответственности за аффектированные преступления. URL: [http://www.juristlib.ru/book\\_8014.html](http://www.juristlib.ru/book_8014.html) (дата обращения: 01.03.2016).

цами<sup>4</sup>, третьи считают, что определение тяжкого оскорбления возможно только при наличии субъективного и объективного критериев<sup>5</sup>.

На наш взгляд, при оценке тяжести оскорбления необходимо руководствоваться общепринятыми нормами морали и учитывать индивидуальные особенности самого виновного, реальное наличие аффекта<sup>6</sup>. Тяжкое оскорбление является оценочным понятием, законодатель не называет критерии его тяжести. На практике прослеживается отсутствие единого подхода при определении тяжести оскорбления, что порождает сложности в интерпретации данного понятия и ведет к неправильной квалификации преступления. В связи со сложившейся ситуацией в литературе предлагается либо вообще исключить понятие «тяжкое оскорбление» из ст. 107 УК РФ, либо разъяснить его в постановлении Пленума Верховного Суда РФ<sup>7</sup>.

Такое толкование может быть дано в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 №1 «О судебной практике по делам об убийстве». Представляется, что к критериям оценки тяжести оскорбления могут быть отнесены следующие: оскорбление родственных отношений, национальных, религиозных чувств, необоснованное обвинение в совершении тяжкого преступления или глубоко аморального поступка, циничное оскорбление женщины, надругательство над родительской любовью, «любые слова и действия, которые с точки зрения правосознания считаются особо оскорбительными»<sup>8</sup>.

По мнению Е.Н. Чучелова, для правильного решения вопроса о том, явилось ли оскорбление тяжким, должны быть исследованы все обстоятельства происшествия в совокупности с иными противоправными или аморальными действиями (бездействием) потерпевшего. К ним можно отнести действия, которые грубо нарушают нормы права: шантаж, повреждение или уничтожение чужого имущества, кражу, мошенничество, надругательство над могилой, дерзкое самоуправство, заражение венерическим заболеванием, невозвращение крупного долга и другие, или же нормы морали: обман в семье, недобросовестная конкуренция на работе, предательство, пьянство и развратное поведение<sup>9</sup>.

Так, Новотроицким городским судом Оренбургской области был вынесен приговор в отношении Игнатьева И.Т. совершившего убийство в состоянии аффекта, вызванного тяжким оскорблением со стороны потерпевшей (ч. 1 ст. 107 УК РФ). Как следует из материалов дела. Игнатьев И.Т. проживал совместно с Т., за которой он осуществлял уход ввиду ее престарелого воз-

<sup>4</sup> Сташис В.В. Ответственность за умышленное убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения. Харьков. 1976. С. 97.

<sup>5</sup> Сидоров В.В. Аффект. Его уголовно-правовое и криминологическое значение (Социально-психологическое и правовое исследование). Казань. 1978. С. 229-230.

<sup>6</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (13-е издание, переработанное и дополненное) / Отв. ред. В.М. Лебедев. М.: Юрайт, 2013. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>7</sup> Минакова С.В. Практика применения ответственности за аффектированные преступления. URL: [http://www.juristlib.ru/book\\_8014.html](http://www.juristlib.ru/book_8014.html) (дата обращения: 01.03.2016).

<sup>8</sup> Дубовец П.А. Ответственность за телесные повреждения по советскому уголовному праву. М., 1964. С. 81.

<sup>9</sup> Чучелов Е.Н. Факультативные признаки объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 113 УК РФ // Вестник Владимирского юридического института. 2015. № 3 (36). С. 135.

раста. В разговоре Игнатъева И.Т. и Т. последняя высказала обидные слова по поводу скоропостижно умершей жены Игнатъева И.Т. и срыгнула на него слезью. После этого Игнатъев И.Т., испытывая внезапно возникшее сильное душевное волнение (аффект), действуя умышленно, с целью убийства Т. нанёс последней средней тяжести вред здоровью. Затем он сдавил руками органы шеи потерпевшей Т., перекрыв доступ воздуха, и удерживал ее в таком состоянии до наступления смерти<sup>10</sup>.

Согласно ст. 107 УК РФ аффект может возникнуть под влиянием иных противоправных или аморальных действий (бездействий) потерпевшего. Это могут быть не связанные с применением насилия преступления (например, самоуправство, уничтожение или повреждение имущества и др.), иные правонарушения, а также безнравственные поступки (например, супружеская измена или систематическое пьянство). Важно, что убийство должно быть квалифицировано как совершенное в состоянии аффекта независимо от того, повлекли или могли повлечь эти действия тяжкие последствия для виновного или его близких<sup>11</sup>.

В ст. 107 УК РФ предусматривается ответственность не только за действия, но и за бездействие. Бездействие по своей социальной значимости может быть равносильным действию, способному произвести такие же изменения в окружающем мире, в том числе в психике другого человека. К формам бездействия можно отнести случаи, когда, должностное лицо не выполняет законных требований виновного (невыплата длительное время заработной платы, неоказание помощи больному лицом, обязанным ее оказывать и др.)<sup>12</sup>.

Под аморальными действиями (бездействием) потерпевшего следует понимать противоречащие нормам морали поступки, например, очевидный факт супружеской измены, предательство близких людей, интриги на работе.

Вопрос моральной оценки поступка человека являлся всегда сложным. Однако были, есть и останутся непреходящие общечеловеческие нравственные ценности такие, как верность, честность, порядочность, добросовестность и др. В сознании большинства членов общества всегда были аморальными предательство, обман, разврат и др. В связи с этим аффект может быть вызван, например, очевидным фактом супружеской измены, что чаще всего (из аморального поведения, явившегося причиной аффекта) встречается в судебной практике<sup>13</sup>. Аналогичных критериев оценки аморальных действий потерпевшего придерживаются и другие авторы, в частности, Ж.Ю. Вологина и Г.Р. Шафеев<sup>14</sup>, П.А. Кокорин<sup>15</sup>.

---

<sup>10</sup> Приговор Новотроицкого городского суда Оренбургской области по делу №1-274/2012 URL: [http://novotroitsky.orb.sudrf.ru/modules.php?name=bsr&op=show\\_text&srv\\_num=1&id=56600231209111357222031000461398](http://novotroitsky.orb.sudrf.ru/modules.php?name=bsr&op=show_text&srv_num=1&id=56600231209111357222031000461398) (дата обращения: 02.03.2016).

<sup>11</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. Бриллиантова А.В. // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>12</sup> Тухбатуллин Р.Р. Умышленные преступления против жизни и здоровья, совершенные в состоянии аффекта: Общая характеристика и вопросы квалификации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 65.

<sup>13</sup> Сысоева Т.В. Убийство, совершенное в состоянии аффекта (уголовно-правовые и виктимологические аспекты): Дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2000. С. 97.

<sup>14</sup> Вологина Ж.Ю., Шафеев Г.Р. Извинительное убийство или убийство, совершенное в состоянии аффекта // Законность и правопорядок в современном обществе. 2011. № 7. С. 161.



В науке уголовного права остается дискуссионным вопрос об отнесении супружеской измены к аморальным действиям. Некоторые авторы придерживались мнения о необходимости рассмотрения супружеской измены как тяжкого оскорбления, а не аморального поведения<sup>16</sup>. Тем не менее, большинство авторов полагает, что супружеская измена является самым ярким примером аморального действия<sup>17</sup>. На наш взгляд, измена сама по себе аморальна и может быть сильнейшим провоцирующим фактором, порождающим аффект.

В психологии аморальность трактуется как неприятие моральных устоев общества, нигилистическое отношение к нравственным нормам, духовный распад личности и социальных групп. Крайней формой аморальности является цинизм - презрительное отношение ко всей культуре общества, его духовным ценностям, глумление над идеалами, социальными устоями.

В современных условиях существования общества критерии аморальности размыты и то, что для одних считается неприемлемым, для других - норма жизни. В литературе предлагается раскрыть понятие «аморальные действия» и перечислить их примерный перечень.

На наш взгляд, возможно, на уровне разъяснений необходимо постараться определить критерии «аморального поведения», в частности отнести сюда обман, разврат, предательство, особо выделить факт супружеской измены.

В результате систематического противоправного или аморального поведения потерпевшего может возникнуть длительная психотравмирующая ситуация, порой вызывающая состояние физиологического аффекта. В ст. 107 УК РФ названы два обстоятельства, при которых психотравмирующая ситуация будет юридически признаваться основанием возникновения аффекта: во-первых, длительность названной ситуации; во-вторых, систематичность противоправного или аморального поведения потерпевшего.

Длительная психотравмирующая ситуация - это определенная совокупность негативных жизненных обстоятельств, связанных с поведением потерпевшего, которые осознаются виновным как нежелательные, психотравмирующие. Эта ситуация характеризуется длительным накоплением отрицательных эмоций и завершается психоэмоциональным взрывом, когда очередной эпизод поведения потерпевшего или иные действия (например, сообщение третьим лицом виновному о неизвестных ему фактах противоправного или аморального поведения потерпевшего) переполняют «чашу терпения».

Систематичность предполагает совершение противоправных или аморальных действий (постоянные побои, дебоширство со стороны отца или супруга, регулярные супружеские измены и т.д.) не менее трех раз, как это обычно понимается в науке уголовного права.

---

<sup>15</sup> Кокорин П.А. Убийство в состоянии аффекта (случай из практики) // Сибирский юридический вестник. 2005. № 3. С. 65.

<sup>16</sup> Бородин С.В. Преступления против жизни. СПб.: Юридический центр пресс, 2003. С. 77.

<sup>17</sup> Пуляева Е.В. Аффект: Уголовно-правовая и криминологическая характеристика: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2007. С. 10.

На наш взгляд, указание на длительный характер и на систематичность противоправного или аморального поведения приводит к терминологической избыточности. Достаточно упомянуть о систематичности такого поведения потерпевшего. По нашему мнению, систематичность уже предполагает длительный характер таких провоцирующих действий, что вызывает в свою очередь длительную психотравмирующую ситуацию<sup>18</sup>.

Кроме того, в науке уголовного права высказывается мнение, что «...указание в статье на «длительную психотравмирующую ситуацию, возникшую в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего», прямо противоречит принципу «внезапности». В данной ситуации мы имеем дело с т.н. затяжным аффектом. В этой связи следует исключить из диспозиции ст. 107 или «внезапность», или «длительную психотравмирующую ситуацию», так как одно явно противоречит другому»<sup>19</sup>.

На наш взгляд, исключать ни первое, ни второе не следует. Аффект предполагает внезапный характер, однако длительная психотравмирующая ситуация не имеет подоплеки внезапности, исходя из своего названия и сути, но это не означает, что к другим действиям потерпевшего категория «внезапность» не относится. Например, если потерпевший спровоцировал аффект путем тяжкого оскорбления или издевательства, то признак внезапности предполагается, но другое дело, когда преступление носит длительный характер и имеет эффект накопления как с длительной психотравмирующей ситуацией, в данном случае аффект есть, точнее его разновидность - затяжной аффект, без признака внезапности.

Так, Ленинским районным судом г. Орска Оренбургской области вынесен приговор в отношении Никитенко И.В.

Никитенко И.В., действуя умышленно, с целью убийства Н.Н.Е. на почве личных неприязненных отношений, находясь в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с аморальным поведением Н.Н.Е., выразившемся в систематическом унижении и оскорблении Н.И.В., в ходе осуществления ухода, нанес Н.Н.Е. множественные удары деревянным подлокотником от кресла в область головы, шеи и верхних конечностей, а также по различным частям тела, причинив последней телесные повреждения, которые повлекли смерть потерпевшей<sup>20</sup>. В данном случае психотравмирующая ситуация заключалась в длительном и систематическом унижении и оскорблении.

В другом примере психотравмирующая ситуация проявилась не только в систематическом, длительном унижении и оскорблении, но и в избиении

<sup>18</sup> Парницына О.С. Проблемы объективной стороны преступлений, предусмотренных ст.ст. 107, 113 УК РФ // Приоритетные научные направления: от теории к практике. 2015. № 17. С. 223.

<sup>19</sup> Агамиров К.В. Прогностический анализ совершенствования норм уголовно-правового законодательства // Человеческий капитал. 2015. № 9. С. 69.

<sup>20</sup> Приговор Ленинского районного суда г. Орска Оренбургской области по делу № 1-289/2012. URL: [http://leninskyorsk.orb.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&srv\\_num=1&name\\_op=doc&number=32710839&delo\\_id=1540006&text\\_number=1](http://leninskyorsk.orb.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=32710839&delo_id=1540006&text_number=1) (дата обращения: 04.03.2016).



виновной. Так, районным судом Оренбургской области был вынесен приговор в отношении Федоровой В.А., совершившей убийство ФИО1 в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного насилием, аморальными действиями потерпевшего, и длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с систематическим противоправным поведением потерпевшего при следующих обстоятельствах:

Федорова В.А., будучи в состоянии алкогольного опьянения, находясь на кухне сторожевого домика садоводческого товарищества, на почве внезапно возникших между ними личных неприязненных отношений, в ходе завязавшейся драки в ответ на действия ФИО1, выразившиеся в применении к ней насилия, нанесла ему не менее двух ударов рукой в область груди и левой ноги, причинив ФИО1 телесные повреждения. После этого, находясь на кухне указанного сторожевого домика, действуя умышленно, с целью убийства ФИО1, будучи в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного для нее неожиданным насилием со стороны ФИО1, а также длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с аморальным поведением ФИО1, выразившемся в систематическом унижении, в беспричинном оскорблении, избиении Федоровой В.А., нанесла ФИО1 не менее двух ударов ножом в область грудной клетки и убила его<sup>21</sup>.

В указанных примерах суды не описали в приговорах, в чем именно выразилась длительная психотравмирующая ситуация.

---

<sup>21</sup> Приговор Октябрьского районного суда г. Орска Оренбургской области по делу № 1-466/2012. URL: [http://oktyabrskyorsk.orb.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&srv\\_num=1&name\\_op=doc&number=18799834&delo\\_id=1540006&text\\_number=1](http://oktyabrskyorsk.orb.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=18799834&delo_id=1540006&text_number=1) > (дата обращения: 06.03.2016).

## МЕДИАЦИЯ В СИСТЕМЕ СПОСОБОВ ЗАЩИТЫ ТРУДОВЫХ ПРАВ

Каракаева З.С. – магистрант Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

Медиация (от лат. *mediatio*) в переводе означает посредничество, содействие третьей стороны в мирном разрешении споров. Законодатель дает следующее определение процедуре медиации: «способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения».<sup>1</sup>

Медиация как деятельность по урегулированию конфликтов представляет собой определенную сферу общественной жизни, и эта сфера в настоящее время регулируется правом. Поэтому в целом о медиации можно говорить и как о социальном институте, и как о правовом институте.<sup>2</sup>

В зарубежной литературе выделяют два подхода к определению понятия медиации: концептуальный и описательный.

Концептуальный подход предполагает определение понятия через основные принципы, цели и задачи примирительной процедуры с участием посредника. К типичным определениям концептуального характера можно отнести следующее: медиация - это добровольная конфиденциальная процедура урегулирования спора, в ходе которой нейтральное лицо (медиатор) содействует сторонам в проведении переговоров в целях заключения взаимоприемлемого соглашения. Концептуальные определения носят теоретический характер и позволяют получить представление скорее об идеальной модели медиации, нежели о том, что в действительности происходит во время примирительной процедуры.<sup>3</sup>

Описательный подход, напротив, в большей степени приближен к практике. Например, известный в Великобритании специалист по семейной медиации М. Робертс определяет медиацию как процедуру урегулирования конфликта, при которой спорящие стороны встречаются с медиатором и разговаривают, после чего делают попытку разрешить противоречия. Описательные определения могут быть полезны при раскрытии содержания медиации определенного вида или модели. В иных случаях они носят слишком абстрактный характер и не позволяют выявить существенные признаки исследуемой процедуры.

<sup>1</sup> ФЗ РФ от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Российская газета. 2010. № 5247.

<sup>2</sup> Носырева Е.И., Фильченко Д.Г. Развитие медиации в России: теория, практика, образование. М.: Изд-во «Инфотропик», 2012. С. 2.

<sup>3</sup> Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. С. 10.

Характерные черты медиации заключаются в следующем: 1) медиация - это самостоятельный способ урегулирования правового спора; 2) медиация - это внеюрисдикционный способ урегулирования правового спора; 3) участниками медиации являются стороны спорного правоотношения и медиатор. К отличительным признакам медиации можно отнести то, что ее содержание составляют два компонента: переговоры сторон и деятельность медиатора.

С 1 января 2011 года вступил в силу Федеральный закон Российской Федерации от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».

Закон о медиации устанавливает, что процедура медиации применима к спорам, возникающим из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, спорам, возникающим из трудовых и семейных правоотношений (при условии, что такие споры не затрагивают и не могут затронуть интересы третьих лиц, не участвующих в медиации, а также публичные интересы). В связи с этим медиация не применяется к коллективным трудовым и публично-правовым спорам.

Исследователь вопроса применения медиации в сфере гражданской юрисдикции Калашникова И.С. предлагает по аналогии с «внешними» службами медиации создание на предприятиях «внутренних» служб медиации или создание должности «штатных» медиаторов. К основным функциям штатных медиаторов может относиться проведение примирительных процедур между работниками организации и работодателем при возникновении разногласий. При этом штатный медиатор обязан выступать в качестве нейтрального лица, который не является представителем ни одной из сторон.<sup>4</sup>

В трудовом споре, если стороны положительно относятся к возможности дальнейшего трудового сотрудничества, конфликтующим необходимо примирение для успешного функционирования дальнейших трудовых отношений. Еще одно преимущество медиации – это возможность сохранения конфиденциальной информации. В этом аспекте в большей мере заинтересован работодатель. Исходя из предмета спора, возможна ситуация, когда приобретение публичности и гласности конфликта нежелательно для работодателя, потому что это может повредить его деловой репутации. Также к одной из положительных сторон медиации можно отнести то, что в процессе разрешения спора медиатор учитывает моральное состояние сторон, их взаимоотношения, социальные и межличностные факторы. Медиация позволяет сохранить позитивные отношения между сторонами и, снижая конфликтность, оказывает оздоравливающий эффект на общество в целом.

---

<sup>4</sup> Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. С. 47.

## **КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ СТАТУС ГОСУДАРСТВЕННОГО СЛУЖАЩЕГО В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Карпенко А.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург  
Научный руководитель: профессор кафедры конституционного и международного права Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА),  
д.ю.н. Уваров А.А.

В современных условиях государственные служащие решают ряд задач, направленных, прежде всего, на обеспечение развития рыночной экономики, соблюдения правовых и демократических принципов в обществе, стабилизации общественных и экономических процессов, социальной его стабильности, защиты прав и свобод граждан. Указанные выше задачи влияют на отношение государства и общества к государственным служащим. При этом успешная профессиональная деятельность государственного служащего во многом зависит от совершенствования его конституционно-правового статуса<sup>1</sup>.

Существует точка зрения, согласно которой приоритетным элементом конституционно-правового статуса государственного служащего являются его права. Данное мнение связано с демократизмом государственной службы. Права государственного служащего, закреплены законодательно, и в научной литературе их классифицируют на три группы: 1) права, обеспечивающие уяснение служащим своего правового статуса и его правовую защиту; 2) права, способствующие непосредственному выполнению служебных обязанностей; 3) права, содействующие усилению должностной активности государственного служащего, реализации принадлежащих ему конституционных прав и свобод и обеспечивающие социальные гарантии служащего<sup>2</sup>.

Обязанности государственного служащего характеризуют сущность его служебной деятельности, поскольку государство (государственный орган) принимает на работу гражданина главным образом в целях возложения на него соответствующих должностных обязанностей. Неисполнение либо ненадлежащее исполнение государственными служащими своих обязанностей, а также нарушение ими правил установленных административных процедур являются основаниями возникновения их конфликтов с гражданами<sup>3</sup>.

Как один из элементов конституционно-правового статуса государственного служащего выделяют ограничения и запреты, связанные с государственной службой. Но при этом они уравниваются существенными государственными гарантиями и преимуществами. Гарантии предоставляемые государственным служащим создают благоприятные условия для эффектив-

<sup>1</sup> Черепанов В.В. Основы государственной службы и кадровой политики. М., 2008. С. 195.

<sup>2</sup> Козбаненко В.А. Правовой статус государственных гражданских служащих: структура и содержание. М.: ИПК госслужбы, 2003. С. 49.

<sup>3</sup> Новоселова Н.В. Обязанности и права государственного служащего. Екатеринбург, 2001. С. 112.

ного исполнения должностных полномочий, обеспечивают стабильность социального и правового статуса государственного служащего.

Стоит отметить, что законодательство государственной службе предусматривает возможность перехода госслужащих с госслужбы одного вида на госслужбу другого вида. При этом в стаж включаются периоды замещения должностей других видов госслужбы в общую продолжительность (стаж) госслужбы для установления ежемесячной надбавки к окладу денежного содержания за выслугу лет, определение продолжительности ежемесячного оплачиваемого отпуска за выслугу лет включаются периоды замещения должностей гражданской службы, воинских должностей и должностей правоохранительной службы. Существуют особенности правового статуса различных категорий государственных служащих, связанных со спецификой выполняемых задач, функций и полномочий, которые осуществляются государственными служащими. Так, для некоторых видов государственных служащих законодательно могут быть установлены особые правила прохождения государственной службы, специальные права и обязанности, ограничения по службе, специфический порядок проведения аттестации (оценки), привлечения к дисциплинарной и административной ответственности, возможность применения уголовного наказания, несения материальной ответственности. Конечно же, особенности правового статуса различных категорий государственных служащих в большей мере зависят от возложенных на них обязанностей, служебных полномочий, специфики деятельности государственных органов, особыми чертами различных видов государственной службы. Особый правовой статус государственных служащих устанавливается специальными нормативными актами.

Государственная служба как государственно-правовой институт должна быть эффективной, правовой, организованной, социально-ориентированной, прочно связывающей государство с обществом. В связи с чем статус государственного служащего в некоторых аспектах нуждается в реформировании, так, например, к повышению ответственности чиновников за свои действия.

## **ФОРМЫ ОПЛАТЫ ТРУДА: МЕЖДУНАРОДНЫЙ СТАНДАРТ И РОССИЙСКАЯ ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ**

Кикимова Р.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Беребина О.П.

Рассматривая формы оплаты труда, вначале обратимся к понятию заработная плата (оплата труда) на международном уровне и во внутреннем трудовом законодательстве Российской Федерации.

Признанное мировым сообществом правовое понятие заработной платы определено в статье 1 Конвенции Международной организации труда № 95 «Об охране заработной платы» 1949 года (Конвенция МОТ № 95), согласно которой термин «заработная плата означает независимо от названия и метода исчисления всякое вознаграждение или заработок, исчисляемые в деньгах и устанавливаемые соглашением или национальным законодательством, которые в силу письменного или устного договора о найме предприниматель уплачивает трудящемуся за труд, который либо выполнен, либо должен быть выполнен, или за услуги, которые либо оказаны, либо должны быть оказаны».<sup>1</sup>

По мнению Ю.П. Орловского, А.Ф. Нуртдиновой, это определение подчеркивает основные черты заработной платы как правовой категории: это вознаграждение за труд; размер и условия выплаты вознаграждения устанавливаются соглашением сторон или законодательством; права и обязанности по выплате заработной платы возникают из факта заключения трудового договора.<sup>2</sup> По-нашему мнению, к перечисленным признакам необходимо добавить еще один: предприниматель должен уплатить трудящемуся за труд, который либо выполнен, либо должен быть выполнен, или за услуги, которые либо оказаны, либо должны быть оказаны, т.е. в полном объеме независимо от простоя.

В Трудовом кодексе Российской Федерации (ТК РФ) в статье 129 заработная плата (оплата труда работника) определяется как вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные выплаты (доплаты и надбавки компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, и иные выплаты компенсационного характера) и стимулирующие выплаты (доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты).<sup>3</sup> Из данной нормы ст. 129 ТК РФ можно выделить три части заработной платы: основную, компенсационную и стимулирующую.

Исходя из определения, данного на международном уровне, мы видим, что понятие заработной платы и оплаты труда отождествляется, что соответствует современному трудовому законодательству Российской Федерации, в то время как ранее эти понятия в нашей стране различались.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Конвенции и рекомендации, принятые Международной конференцией труда 1919-1966. Женева, 1966. С. 946.

<sup>2</sup> Трудовое право России: учебник / под общ. ред. Ю.П. Орловского, А.Ф. Нуртдиновой. М.: МЦФЭР. 2012. С. 155.

<sup>3</sup> Трудовой кодекс Российской Федерации. М.: Проспект, 2015. С. 76.

<sup>4</sup> Ст. 129 ТК РФ от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 09.05.2005, с изм. от 11.07.2006): Оплата труда - система отношений, связанных с обеспечением установления и осуществления работодателем выплат работникам за их труд в соответствии с законами, иными нормативными правовыми актами, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами и трудовыми договорами. Заработная плата - вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также выплаты компенсационного и стимулирующего характера.

В соответствии с частью 1 ст. 131 ТК РФ, выплата заработной платы производится в денежной форме в валюте Российской Федерации (в рублях). Согласно ст. 3 Конвенции МОТ № 95, денежная заработная плата должна выплачиваться исключительно в валюте, имеющей законное обращение в стране. А.Я. Петров считает, что в ст. 131 ТК РФ не предусмотрена возможность выплаты заработной платы в валюте иностранного государства. Однако следовало бы закрепить возможность выплаты для отдельных категорий работников, в частности, для направляемых на работу в дипломатические представительства и консульские учреждения РФ. В судебной практике возникает вопрос о выплате работодателем иностранным работникам заработной платы в валюте РФ.<sup>5</sup>

Анализируя часть 2 ст. 131 ТК РФ, выявлено, что оплата труда в иных формах, не противоречащих законодательству Российской Федерации и международным договорам Российской Федерации, носит договорный характер, т.е. устанавливается в соответствии с коллективным или трудовым договором по письменному заявлению работника. При этом доля заработной платы, выплачиваемой в неденежной форме, не может превышать 20 процентов от начисленной месячной заработной платы. По мнению, М.В. Лушниковой и А.М. Лушников, условия выплаты в «иных формах» слишком лаконичны и только благодаря ратифицированной Конвенции МОТ № 95 мы можем уяснить и иные требования, предъявляемые к натуральной форме заработной платы.<sup>6</sup> К сожалению, российский законодатель не раскрыл определение понятия «неденежная форма», а лишь ограничился перечнем запрещенных выплат заработной платы на территории Российской Федерации. Кроме того, хотелось бы подчеркнуть, что ст. 131 ТК РФ при установлении формы оплаты труда использует понятие «неденежная форма» одновременно в ст. 130 ТК РФ устанавливается понятие «натуральная форма».

Одной из основных государственных гарантий по оплате труда признается ограничение оплаты труда в натуральной форме. Согласно части 3 ст. 131 ТК РФ, запрещена выплата заработной платы в бонах, купонах, в форме долговых обязательств, а также в виде спиртных напитков, наркотических, токсических, ядовитых и вредных веществ, оружия, боеприпасов и других предметов, в отношении которых установлены запреты или ограничения на их свободный оборот. Термин «бонь» имеет несколько значений: кредитные документы, дающие право на получение в оговоренный срок от определённого лица или компании определённых ценностей либо бумажные деньги, вышедшие из обращения.<sup>7</sup>

Под купоном понимается: документ (на бумажном носителе либо в цифровом виде), содержащий уникальный код, предоставляющий право на

---

<sup>5</sup> Петров А.Я. Повышение реальной зарплаты и ограничение оплаты труда в натуральной форме // Вопросы трудового права. 2010. № 10. С. 39.

<sup>6</sup> Лушников М.В., Лушников А.М. Государственный контроль и надзор за полной и своевременной выплатой заработной платы: история, теория, практика // Вопросы трудового права. 2009. № 3. С. 23.

<sup>7</sup> Свободная общедоступная мультязычная универсальная интернет-энциклопедия, реализованная на принципах Вики. URL: <http://www.wikipedia.org/> (дата обращения: 16.02.2016).

получение указанной в документе либо в условиях проводимого предложения скидки на определённые товары либо услуги; бумага на получение (с деньгами или без денег) определённого товара в условиях или дефицита, или карточной системы; отрезная часть облигаций или других ценных бумаг (займов) определённого номинала или срока выплат, отрезавшаяся либо отрывавшаяся при выплате процентов и погашавшаяся банком.<sup>8</sup>

Долговое обязательство (или долговая расписка) — документ, оформленный в свободной форме и выдаваемый заёмщиком кредитору при получении кредита (или займа).<sup>9</sup>

При выплате заработной платы в неденежной форме должны быть учтены требования статьи 4 Конвенции МОТ № 95: национальное законодательство, коллективные договоры или решения арбитражных органов могут разрешать частичную выплату заработной платы в натуре в тех отраслях промышленности или профессиях, где эта форма выплаты принята в обычной практике или желательна ввиду характера отрасли промышленности или профессии, о которых идет речь. Например, такие выплаты стали обычными при производстве сельскохозяйственной продукции.<sup>10</sup> Выплата заработной платы в виде спиртных или наркотических средств ни в коем случае не допускается. В тех случаях, когда разрешена частичная выплата заработной платы в натуре, должны быть приняты соответствующие меры, для того чтобы выдача натурой предназначалась для личного использования трудящимся и его семьей и соответствовала их интересам; выдача производилась по справедливой и разумной цене.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 с учетом положений Конвенции МОТ №95 определяет правила выплаты заработной платы в натуральной форме. Согласно п. 54 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 при разрешении споров, возникших в связи с выплатой работнику заработной платы в неденежной форме в соответствии с коллективным договором или трудовым договором, выплата заработной платы в такой форме может быть признана обоснованной при доказанности следующих юридически значимых обстоятельств: а) имелось добровольное волеизъявление работника, подтвержденное его письменным заявлением, на выплату заработной платы в неденежной форме. При этом статьей 131 ТК РФ не исключается право работника выразить согласие на получение части заработной платы в неденежной форме как при данной конкретной выплате, так и в течение определенного срока (например, в течение квартала, года). Если работник изъявил желание на получение части заработной платы в натуральной форме на определенный срок, то он вправе до окончания этого срока по согласованию с работодателем отказаться от такой формы оплаты; б) заработная плата в неденежной форме выплачена в размере, не превы-

<sup>8</sup> Свободная общедоступная мультиязычная универсальная интернет-энциклопедия, реализованная на принципах Вики. URL: <http://www.wikipedia.org/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>9</sup> Свободная общедоступная мультиязычная универсальная интернет-энциклопедия, реализованная на принципах Вики. URL: <http://www.wikipedia.org/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>10</sup> Миронов В.И. Трудовое право России: учебник. М.: ИНФРА-М, 2012. С. 287.



шающем 20 процентов от начисленной месячной заработной платы; в) выплата заработной платы в натуральной форме является обычной или желательной в данных отраслях промышленности, видах экономической деятельности или профессиях (например, такие выплаты стали обычными в сельскохозяйственном секторе экономики); г) подобного рода выплаты являются подходящими для личного потребления работника и его семьи или приносят ему известного рода пользу, имея при этом в виду, что не допускается выплата заработной платы в бонах, купонах, в форме долговых обязательств, расписок, а также в виде спиртных напитков, наркотических, токсических, ядовитых и вредных веществ, оружия, боеприпасов и других предметов, в отношении которых установлены запреты или ограничения на их свободный оборот; д) при выплате работнику заработной платы в натуральной форме соблюдены требования разумности и справедливости в отношении стоимости товаров, передаваемых ему в качестве оплаты труда, т.е. их стоимость во всяком случае не должна превышать уровень рыночных цен, сложившихся для этих товаров в данной местности в период начисления выплат.

Существенной недоработкой в статье 131 ТК РФ, по-нашему мнению, является неотражение факта того, что выплата заработной платы в иной форме должна быть предназначена, прежде всего, для личного потребления работника и членов его семьи. Кроме того, в Российской Федерации должен быть точно определен перечень отраслей промышленности и профессий, где выплата заработной платы в натуральной форме будет уместна.

Таким образом, российское трудовое законодательство в отношении форм оплаты труда содержит некоторые пробелы в формулировке понятия «неденежная форма», и в требованиях при выплате в натуральной форме. Устранение данных недостатков позволит отрегулировать правила выплаты заработной платы в натуральной форме.

## **РУКОВОДИТЕЛЬ ОРГАНИЗАЦИИ: ПОНЯТИЕ И РАЗЛИЧИЕ В ПРАВОВОМ СТАТУСЕ С РУКОВОДЯЩИМ РАБОТНИКОМ**

Кирилличева Ю.Д. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

В Российской Федерации существует нормативно закрепленное понятие руководителя организации. Согласно ст.273 ТК РФ, под руководителем организации законодатель понимает физическое лицо, которое в соответствии с настоящим Кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, учредитель-

ными документами юридического лица (организации) и локальными нормативными актами осуществляет руководство этой организацией, в том числе выполняет функции ее единоличного исполнительного органа. Это понятие считается общепринятым на территории Российской Федерации, но в учредительных документах организации может быть предусмотрено иное наименование данного субъекта - генеральный директор, президент и т.п.

На основе норм трудового законодательства и взглядов ученых-правоведов<sup>1</sup> можно выделить специфические признаки руководителя организации:

1. Руководитель организации является должностным лицом организации, действующим от имени юридического лица без доверенности, выполняющим организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции (осуществление руководства; решение кадровых вопросов; распоряжение материальными и нематериальными ресурсами; применение принудительных мер воздействия к своим подчиненным и т.д.<sup>2</sup>).

2. Руководитель организации является субъектом трудового права и трудового правоотношения. Этот признак вытекает из следующих положений. Во-первых, он выступает в трудовых отношениях как работник (выполняет лично и за плату трудовую функцию, подчиняется воле работодателя (собственника имущества) и правилам внутреннего трудового распорядка, местом его работы является конкретная организация). Во-вторых, руководитель организации является представителем работодателя (ст.33 ТК РФ). В-третьих, данный субъект выступает как участник вспомогательных (иных непосредственно связанных с трудовыми) отношений (ст. 1 ТК РФ). В-четвертых, руководитель организации определяется теоретиками права как персонифицированный субъект трудового права (единоличный исполнительный орган) (ст. 273 ТК РФ). В-пятых, он несет полную материальную ответственность за прямой действительный ущерб, причиненный организации (ст.277 ТК РФ).

В правоприменительной деятельности вызывает интерес проблема разграничения правового положения руководителя организации и руководящего работника. Легального понятия последнего в законодательстве РФ не предусмотрено. Термин «руководящий работник» включает в себя обозначение всех руководящих должностей, которые имеют различные наименования в зависимости от отрасли труда, и разнятся в соответствии с Квалификационным справочником должностей руководителей, специалистов и других служащих<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> См., например: Зайцева О.Б. Руководитель организации как субъект трудового права: Монография. М., 2014. С. 7-38; Загордуев Д.Г. Руководитель организации как специальный субъект трудового права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 14; Лютов Н.Л. Правовой статус руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации с точки зрения трудового права // Трудовое право. 2003. № 2. С. 20-24.

<sup>2</sup> Бахрах Д.Н. Основные понятия теории социального управления. Пермь, 1978. С. 54.

<sup>3</sup> Квалификационный справочник должностей руководителей, специалистов и других служащих (утв. Постановлением Минтруда России от 21.08.1998 г. N 37, ред. от 12.02.2014 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

Различие этих субъектов можно провести по следующим критериям. Во-первых, различаются сфера распространения полномочий, т.к. руководитель организации осуществляет руководство юридического лица, а руководящий работник управляет трудовой деятельностью в структурном подразделении, которое не является юридическим лицом. Во-вторых, прослеживаются отличия по основанию возникновения трудовых отношений. Заключению трудового договора с руководителем организации предшествуют установленные нормами ТК РФ и учредительными документами процедуры (ст. 275 ТК РФ) - избрание на должность (для руководителей коммерческих организаций<sup>4</sup>); избрание по конкурсу (для руководителей федеральных государственных унитарных предприятий<sup>5</sup>); назначение на должность (для руководителей государственных (муниципальных) учреждений<sup>6</sup>). Руководящий работник принимается на должность в обычном порядке, т.е. путем заключения трудового договора. В-третьих, следует отметить различия по отчетности о результатах своей деятельности. Руководитель организации в соответствии с федеральными законами подотчетен общему собранию, совету директоров или иному органу в соответствии с положениями устава организации, а руководящий работник подотчетен непосредственному руководителю организации в соответствии с должностной инструкцией. В-четвертых, различаются основания прекращения трудового договора с данными субъектами трудового права, т.к. помимо общих оснований расторжения трудового договора, с руководителем организации трудовые отношения прекращаются и по дополнительным основаниям, предусмотренным статьей 278 и пунктом 4 части 1 статьи 81 ТК РФ: например, в связи с отстранением от должности руководителя организации-должника в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве). С руководящим работником трудовой договор может быть расторгнут в по инициативе работодателя (ст. 81 ТК РФ) общем порядке.

Таким образом, руководитель организации обладает более усложненным трудовым статусом, позволяющим отличать данного субъекта от руководящего работника, который выступает подчиненным по отношению к руководителю и фактически не обладает особым трудовым статусом.

---

<sup>4</sup> Статьи 48, 65 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. N 208-ФЗ «Об акционерных обществах»// Российская газета. № 248. 1995. 29 декабря в ред. от 29.06.2015 г.; Статья 40 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Российская газета. № 30. 1998 17 февраля в ред. от 29.12.2015 г.

<sup>5</sup> Пункт 3 Постановления Правительства РФ от 16 марта 2000 г. N 234 «О порядке заключения трудовых договоров и аттестации руководителей федеральных государственных унитарных предприятий»// Российская газета. № 61. 2000. 29 марта в ред. от 03.12.2014 г.

<sup>6</sup> Статья 20 Федерального закона от 14 ноября 2002 г. N 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»// Российская газета. № 229. 2002 03 декабря в ред. от 23.11.2015 г.

## ВОЗНИКНОВЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА АРЕНДЫ В РОССИИ

Киселева В.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Дьяконова А.А.

Аренда нежилых помещений как временное пользование чужим имуществом представляет собой один из широко распространенных видов предпринимательской деятельности, активно применяемых в различных сферах экономики. Вопросы становления и развития договора аренды в России являются значимыми для понимания сущности и правовой природы аренды в целом, так и для правового регулирования аренды нежилых помещений. Договор аренды – один из классических видов договоров, чья история насчитывает много тысячелетий. Он принадлежит к договорным институтам, которые были известны цивилистике еще со времен римского права. Традиционно под арендой (от латинского *arrendare* – отдавать внаем) понимается предоставление одним лицом другому права пользования своим имуществом. С давних времен такое распоряжение имуществом представляло определенный интерес, поскольку служило способом извлечения выгоды из этого имущества. Договор аренды классический договор и впервые о нем упоминалось в актах Древнего Вавилона и Египта, но только фрагментами. В основном в Вавилоне в аренду можно было сдавать землю. Широкое распространение данной формы землепользования подтверждают ряд специальных терминов, которые использовались для обозначения понятий, из сферы арендных отношений, и того количества документов по этим вопросам. Аренда заключалась по определенным правилам и оформлялась в виде договора. В данном документе были обозначены следующие моменты: объект аренды, сумма, место и время внесения платы за использование надела, а также в документ вносились свидетели, и фиксировалась дата заключения сделки<sup>1</sup>. За эксплуатацию надела собственника, плата обычно составляла одну треть урожая с зернового участка. Половина урожая взималась в тех случаях, когда владелец обязывался сам принимать участие в полевых работах или брал на себя определенную часть расходов. Сдавая в аренду сад, который приносит, куда большую прибыль, хозяин вправе был претендовать на две трети урожая. Учитывая высокую плодородность земель в бассейне Тигра и Евфрата, можно утверждать, что арендная плата не была грабительской<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Каримова А.Р. Проблемы правового регулирования договора аренды. URL: [www.scienceforum.ru/2015/pdf/9297.pdf](http://www.scienceforum.ru/2015/pdf/9297.pdf) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>2</sup> Всемирная история. Вавилон. URL: <http://allrefer.ru/mirist/vavilon.html> (дата обращения: 16.02.2016).

Обязательство арендатора перед владельцем земли ограничивалось арендной платой. В случае недобросовестной работы арендатора арендная плата рассчитывалась в соответствии со средней урожайностью соседних сельскохозяйственных угодий<sup>3</sup>.

Договор аренды заключался на один-два года. А целинные земли сдавались, сроком на три года и в таких условиях плата взималась за третий год пользования. А за арендованный участок, который отводился под будущий сад, то узаконенные 50 % урожая выплачивались лишь на пятый, последний год аренды. О широком распространении арендных отношений в Древнеавилонском царстве говорят известные случаи субаренды, когда крупные арендаторы сдавали свои наделы для работы на них более мелким земледельцам<sup>4</sup>. Но уже в Римском праве, договор аренды начал приобретать более современную форму, и существовал он в форме договора найма вещей (*locatio-conductio rerum*). Характерной чертой римского подхода являлось то, что смена собственника предмета или вещи влекла расторжение договора аренды. Римское право выделяло три различных вида найма:

- наем вещей (*location – conductio rerum*);
- наем услуг (*locatio – conductio operarum*);
- наем работы, или подряд (*locatio – conductio operis*).

По договору найма вещей (*locatio – conductio rerum*) одна сторона (наймодатель – *locator*) обязывалась предоставить другой стороне (нанимателю – *conductor*) одну или несколько определенных вещей для временного пользования, а эта другая сторона обязывалась уплачивать за пользование этими вещами определенное вознаграждение (*merces, pensio*) и по окончании пользования возвратить вещи в сохранности наймодателю<sup>5</sup>.

Также по данному договору можно было передать как недвижимые, так и движимые вещи, и вещи должны быть непотребляемыми, так как наниматель по окончании срока договора должен возвратить точно такую же вещь, которая указана в договоре. В договоре можно было установить возможность поднайма. Имущественные права (нетелесные вещи (*res incorporales*)) также могли быть предметом договора. Из того факта, что можно было передавать внаем вещи на неопределенный срок следует, что договор мог быть прекращен по заявлению одной из сторон<sup>6</sup>.

Современный вид договор аренды приобрел лишь в Своде законов Российской Империи<sup>7</sup>. Законодательные акты, которые заключались позднее, только частично смогли его дополнить. Договор найма вещей (аренды) изучался Д.И. Мейером, доктором, профессором Казанского университета<sup>8</sup>. Мнения того периода сходились на том, что можно было передать в аренду только непотребляемую вещь. В советском гражданском праве, договор

<sup>3</sup> Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Римское частное право: учебник. М., 1996. С. 446.

<sup>4</sup> Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Указ. соч. С. 449-450.

<sup>5</sup> Васильева Е.А. Римское право: учебник. М., 1992. С. 336.

<sup>6</sup> Каримова А.Р. Проблемы правового регулирования договора аренды. URL: [www.scienceforum.ru/2015/pdf/9297.pdf](http://www.scienceforum.ru/2015/pdf/9297.pdf) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> Свод законов Российской Империи. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>8</sup> Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. М., 2003. С. 33.

аренды рассматривался в качестве самостоятельного гражданско-правового договора. Нормы о договоре аренды были включены в кодифицированные акты. Определение понятия договора имущественного найма оставалось практически неизменным. В Гражданском кодексе РСФСР 1964 года (далее – ГК РСФСР)<sup>9</sup> договором имущественного найма признавался такой договор, по которому одна сторона (наймодатель) обязуется предоставить другой (нанимателю) имущество за определенное вознаграждение для временного пользования. Если сравнивать с дореволюционным законодательством, в договоре имущественного найма отчетливо просматриваются отдельные элементы вещно-правовых отношений, а наниматель являлся титульным владельцем.

В советский период существовали ограничения отношений имущественного найма по субъектному составу. В качестве наймодателей и нанимателей по-прежнему могли выступать и граждане, и организации. Однако законодательством специально предусматривалось, что социалистические организации вправе сдавать внаем только временно неиспользуемые здания, сооружения, производственные и иные помещения, оборудование и транспортные средства<sup>10</sup>. Кроме того, систематическая сдача имущества внаем организациями допускалась лишь при условии, что совершение таких сделок входит в их уставную деятельность. Граждане не могли систематически выступать в качестве наймодателей по иной причине: считалось, что в этом случае договор имущественного найма используется для извлечения постоянных доходов. Еще одной тенденцией правового регулирования отношений аренды в советский период было уменьшение значения норм имущественного найма, содержащихся в ГК РСФСР, путем издания многочисленных подзаконных нормативных актов<sup>11</sup>.

Кардинальные изменения в политической, социально-экономической и культурной жизни страны в конце 80-90-х гг. обусловили пересмотр существовавших правовых отношений в обществе, в том числе и в регулировании отношений по передаче имущества во временное пользование и владение. Арендные отношения преобразованиями были затронуты в первую очередь. Актом, предусматривающим использование договора аренды в имущественных целях, стал Указ Президиума Верховного Совета СССР от 07 апреля 1989 года «Об аренде и арендных отношениях в СССР»<sup>12</sup>.

В ноябре 1989 года были приняты Основы законодательства СССР и союзных республик об аренде<sup>13</sup>. Расширились возможности использования

---

<sup>9</sup> Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 года (утратил силу) // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964. № 24. Ст. 406.

<sup>10</sup> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о передаче имущества. Книга 2. Изд., 4-е, перераб. и доп. М., 2002. С. 188.

<sup>11</sup> Каримова А.Р. Проблемы правового регулирования договора аренды. URL: [www.scienceforum.ru/2015/pdf/9297.pdf](http://www.scienceforum.ru/2015/pdf/9297.pdf) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>12</sup> Указ Президиума Верховного Суда СССР «Об аренде и арендных отношениях в СССР» от 07 апреля 1989 года № 10277-XI // Ведомости ВС СССР. 1989. № 15. Ст. 105. (Утратил силу).

<sup>13</sup> Основы Законодательства СССР и союзных республик «Об аренде» от 23 ноября 1989 года № 810-I // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1989. № 25. Ст. 481. (Утратил силу).

договора аренды в его традиционном понимании, и наряду с этим регламентировались отношения, связанные с созданием и деятельностью арендных предприятий, причем решению второй задачи уделялось особое внимание. С 1992 года начался процесс приватизации государственных и муниципальных предприятий с созданием на их основе акционерных и иных хозяйственных обществ. В советском гражданском праве, нормы о договоре имущественного найма неизменно включались в кодифицированные акты, а сам договор имущественного найма рассматривался в качестве самостоятельного гражданско-правового договора. Развитие законодательства в этот период шло по пути некоторого ограничения круга объектов имущественного найма, сокращения и дифференциации сроков найма вещей, увеличения числа специальных правил, предназначенных для регулирования отношений найма вещей с участием, так называемых социалистических организаций или связанных с передачей внаем государственного имущества.

В настоящее время арендные отношения урегулированы в первую очередь главой 34 ГК РФ, в содержании которой есть как общие положения об аренде, так и нормы, посвященные отдельным видам договора аренды. Общие положения об аренде применяются в случае, если специальных норм, регулирующих конкретный вид договора аренды, недостаточно. Кроме того, общие положения могут быть применены и к договору аренды, который не может быть отнесен ни к одному из видов, урегулированных ГК РФ. Также имеется ряд кодексов, специальных законов и подзаконных актов, которые регламентируют отдельные виды аренды или частные вопросы, касающиеся договора аренды. В перечне такого рода кодифицированных актов: Земельный кодекс Российской Федерации, регулирующий договор аренды земельных участков; Лесной кодекс Российской Федерации, устанавливающий требования к порядку заключения и содержанию договора аренды лесного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности; Кодекс внутреннего водного транспорта, предусматривающий правовые особенности аренды судов, и т.д. Среди специальных законов необходимо упомянуть Федеральный закон «О финансовой аренде (лизинге)», Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

Таким образом, договор аренды имеет давнюю историю развития, первые упоминания о нем встречаются в древнем Вавилоне, а четкое нормативное регулирование, заложившую основу современного, было проведено в римском праве, завершающим этапом разработки развернутого законодательства об аренде стало принятие части второй ГК РФ и ряда специальных законов.

## **ПОНЯТИЕ ИНВЕСТИЦИЙ И ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ КАПИТАЛЬНОГО СТРОИТЕЛЬСТВА**

Киселев Г.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Дьяконова А.А.

Одной из форм экономической политики государства является инвестиционная политика, которая включает регулирование всех сторон инвестиционного процесса, а именно: размеры, структуру, источники, эффективность инвестиций и др. Категория «инвестиции» выступает обобщающим макроэкономическим показателем. В самом общем виде инвестиции - все виды активов (средств), включаемых в хозяйственную деятельность в целях получения дохода. Инвестиции (капитальные вложения) - это совокупность затрат материальных, трудовых и денежных ресурсов, направленных на расширенное воспроизводство основных фондов всех отраслей народного хозяйства. Роль инвестиций в экономике страны состоит в том, что они создают условия для дальнейшего расширения производства. Инвестиции - то, что откладывают на завтрашний день, чтобы иметь возможность больше потреблять в будущем. При жесткой централизованной системе управления экономикой вложение средств в новые основные или оборотные фонды, на выполнение проектных работ, в научно-техническую продукцию имеет форму планируемых вложений. Развитие рыночной экономики придает новый характер инвестиционной деятельности. Появление многообразных форм собственности, равных условий хозяйствования создает новые условия для инвестирования и правового регулирования этого процесса.

В настоящее время в законодательстве, судебной практике и правовой науке не выработано правовых критериев, позволяющих установить круг отношений, являющихся инвестиционными, что, как представляется, является следствием недостаточного внимания к исследованию с точки зрения правовой науки содержания инвестиционной деятельности, и приводит законодателя к ошибкам при формулировании правовых норм.

Основу правового регулирования инвестиционной деятельности в сфере капитального строительства составляет Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений», который определяет правовые и экономические основы инвестиционной деятельности, осуществляемой в форме капитальных вложений, на территории Российской Федерации, а также устанавливает гарантии равной защиты прав, интересов и имущества субъектов инвестиционной деятельности, осуществляемой в форме капитальных вложений, независимо от форм собственности.



До 1991 г., когда началось формирование отечественного инвестиционного законодательства, понятие «инвестиции» подчинялось понятию «капитальные вложения». Последнее трактовалось как совокупность затрат на воспроизводство основных фондов, включая затраты на их ремонт. При этом капитальные вложения рассматривались в двух аспектах: как экономическая категория и как процесс, связанный с движением стоимости, авансированной в долгосрочном порядке в основные фонды, от момента выделения денежных средств до их возмещения<sup>1</sup>.

В целях аккумуляирования материальных ресурсов для развития производства (основных фондов) в условиях командно-административной экономики применяли договор подряда на капитальное строительство<sup>2</sup>. Под договором подряда на капитальное строительство понимался «плановый договор, заключенный между социалистическими организациями, в силу которого одна сторона, подрядчик, обязуется построить и в установленный срок сдать предусмотренный планом объект, а другая сторона, заказчик, обязуется оказывать возложенное на нее содействие строительству, принять и оплатить выполненные строительные работы»<sup>3</sup>.

В настоящее время существует довольно много определений инвестициям, трактуемых законами и в юридической литературе. Инвестиции – денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта. Часто под инвестициями понимается хоть какое вложение средств, которое может и не приводить ни к росту капитала, ни к получению прибыли. Частая ошибка – идентификация «инвестиций» с термином «капитальное вложение». Инвестиции в этом случае рассматриваются как вложение средств в воспроизводство главных фондов, но совместно с тем, инвестиции могут осуществляться и в оборотные активы, и в разные денежные инструменты, и в отдельные виды нематериальных активов, следовательно, «капитальные вложения» более узкое понятие. Под капитальными вложениями понимаются инвестиции в основной капитал (основные средства), в том числе затраты на новое строительство, реконструкцию и техническое перевооружение действующих предприятий, приобретение машин, оборудования, инструмента, инвентаря, проектно-изыскательские работы и другие затраты. Данный закон рассматривает капитальные вложения как один из видов инвестиций с точки зрения затрат<sup>4</sup>.

Набольший интерес для развития предприятия и национальной экономики представляют инвестиции, осуществляемые в форме капитальных вло-

---

<sup>1</sup> Орлова Е.Р. Инвестиции: курс лекций. М.: Омега-Л, 2003. С. 6.

<sup>2</sup> Фархутдинов И.З., Трапезников В.А. Инвестиционное право: учеб.-практ. пособие. М.: «Волтерс Клувер», 2006. URL: <https://books.google.ru/books> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>3</sup> Иоффе О.С. Понятие и система хозяйственного законодательства // Систематизация хозяйственного законодательства. М., 1971. С. 435.

<sup>4</sup> Нургатина Л.Р. Проблемы правового регулирования капитальных инвестиций в строительстве // Право: история, теория, практика: материалы III междунар. науч. конф. (г. Санкт-Петербург, июль 2015 г.). СПб.: Свое издательство, 2015. URL: <http://www.moluch.ru/conf/law/archive/142/8250/> (дата обращения: 16.02.2016).

жений, по следующим причинам:

1) капитальные инвестиции служат основной базой для расширенного воспроизводства предприятия, благодаря чему происходит обновление основных фондов;

2) капитальные инвестиции способствуют совершенствованию структуры общественного производства, поддержанию сбалансированности в экономике, создают необходимую сырьевую базу для развития всех отраслей национального хозяйства;

3) в результате осуществления капитальных инвестиций ускоряется научно-техническое развитие страны, улучшается качество и ассортимент выпускаемой продукции.

4) большую роль капитальные инвестиции играют при решении задач социального развития: обеспечивают работой население и необходимым жилым фондом<sup>5</sup>.

Природа инвестиционного цикла объекта капитального строительства такова, что период между разработкой бизнес-плана и финансовым результатом от его реализации может длиться от нескольких месяцев до нескольких лет. Очевидно, что инвестор стремится получить максимальную прибыль в минимально короткий срок. При этом осуществление инвестиционной деятельности сопряжено для инвестора с определенным риском, состоящим в возможности потери вложения или задержки получения экономического эффекта.

Следовательно, формирование благоприятного инвестиционного климата в строительном секторе экономики должно стать приоритетным направлением государственной политики. Под благоприятным инвестиционным климатом следует понимать такие условия, при которых объекты инвестирования будут иметь высокую степень вероятности наступления событий, а именно получение высокого дохода и возврата капитала в условиях рынка. Основой инвестиционной политики государства является содействие привлечению инвестиций посредством создания стабильных условий для осуществления предпринимательской деятельности, обеспечения неприкосновенности частной собственности, свободы перемещения товаров и услуг, обеспечения экономически обоснованного уровня доходности инвестированного капитала, обеспечения защиты и поддержки развития российских производителей, использования инновационных инструментов привлечения инвестиций, обеспечения экономического стимулирования внедрения новых высокоэффективных технологий. В частности, на инвестиционный климат также оказывают значительное влияние сроки, стоимость, прозрачность и удобство прохождения процедур, необходимых для оформления разрешительной документации на строительство. Поэтому снижению административных барьеров в сфере строительства уделяется особое внимание на всех уровнях власти.

---

<sup>5</sup> Николаев М.А. Инвестиционная деятельность: учеб. пособие. М.: Финансы и статистика, 2014. С. 40.

На современном этапе развития Российская Федерация переживает острый социально-экономический кризис. Одним из ярких и конкретных его проявлений является инвестиционный спад в экономике: неблагоприятный инвестиционный климат сегодня имеет место почти во всех ее отраслях. Среди причин, влияющих на формирование инвестиционного климата, нельзя не отметить существенную роль правового фактора. Несмотря на особую роль строительства, заключающуюся в решении проблем, носящих характер долгосрочных, и выступающую стратегической основой для экономики, негативные явления, возникающие при формировании рыночной экономики, не обошли стороной и эту отрасль. Поэтому на федеральном уровне для снижения административных барьеров в сфере строительства были предприняты следующие меры:

1. Введение негосударственной экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий с целью перевода организации экспертизы из формы предоставления государственной услуги в рыночную форму. Такое нововведение теоретически способно снизить затраты на прохождение экспертизы и сократить сроки ее прохождения<sup>6</sup>.

2. Разработан и утвержден исчерпывающий перечень установленных на федеральном уровне административных процедур в сфере жилищного строительства. Также были внесены изменения в Градостроительный кодекс Российской Федерации о наделении Правительства Российской Федерации полномочиями по утверждению исчерпывающего перечня административных процедур в сферах строительства<sup>7</sup>.

3. Вопросами оптимизации форм регулирования в процессе капитального строительства, совершенствования оказания государственных услуг и информационной открытости в сфере градостроительной деятельности, совершенствования института экспертизы проектной документации и результатов инженерных изысканий занимается межведомственная рабочая группа по улучшению инвестиционного климата и снятию административных барьеров в сфере строительства при Министерстве строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации<sup>8</sup>.

На основании принятых мер можно сделать вывод о том, что в России в настоящий момент идёт реализация стандарта деятельности органов исполнительной власти по обеспечению благоприятным инвестиционным климатом.

---

<sup>6</sup> Полиди Т.Д. Жилищное строительство в России: инвестиционный климат и административные барьеры // Имущественные отношения в Российской Федерации. № 2 (149). 2014. С. 96.

<sup>7</sup> Об исчерпывающем перечне процедур в сфере жилищного строительства: постановление Правительства Российской Федерации от 30 апреля 2014 г. № 403 // СЗ РФ. 2014. № 19. Ст. 2437.

<sup>8</sup> О создании Межведомственной рабочей группы по улучшению инвестиционного климата и снятию административных барьеров в сфере строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации: приказ Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации от 24 июля 2014 г. № 405/пр. URL: [http://www.npciz.ru/download/office\\_2a86f15650ebb9d5dee640c2b97e8f8f.PDF](http://www.npciz.ru/download/office_2a86f15650ebb9d5dee640c2b97e8f8f.PDF) (дата обращения: 16.02.2016).

## **КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ ИНСТИТУТ ОТЗЫВА ДЕПУТАТА ПРЕДСТАВИТЕЛЬНОГО ОРГАНА МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В РФ: ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И ПРАКТИКА РЕАЛИЗАЦИИ**

Клименко Е.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Архирейская Т.Ю.

Конституция Российской Федерации в ч. 1 ст. 130 закрепляет, что местное самоуправление обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, осуществление которого возможно через формы прямого волеизъявления, выборные и другие органы местного самоуправления<sup>1</sup>.

Тем не менее, результативность данных решений во многом зависит от эффективности организации работы органов местного самоуправления, от инициативности и предприимчивости их должностных лиц, формируемых непосредственно населением, а также влияет на доверие населения к власти. Следовательно, в случае неудовлетворенности решением вопросов жизнедеятельности муниципального образования у населения должна быть возможность обратиться с претензией к органам и должностным лицам местного самоуправления.

Все это обуславливает необходимость функционирования и использования в системе местного самоуправления института ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления перед населением, а также различных форм контроля за их деятельностью.

Поэтому право на их отзыв является неотъемлемым элементом народовластия. Несмотря на отсутствие закрепления данного института непосредственно в Конституции Российской Федерации, в Федеральном законе «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» устанавливается возможность отзыва выборных должностных лиц местного самоуправления (ст. 24, п. 10 ст. 40)<sup>2</sup>.

Однозначный нормативный подход в определении понятия отзыва отсутствует. Можно выделить несколько аспектов данного института:

- федеральный законодатель устанавливает, что отзыв - форма реализации непосредственной демократии (гл.5 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»);

---

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с поправками от 30 декабря 2008 г., 5 февраля, 21 июля 2014 г.). URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>2</sup> Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

- отзыв - мера конституционно-правовой ответственности депутатов и иных должностных лиц перед населением (ст. 71 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»);

- отзыв - форма досрочного прекращения полномочий депутата и иных выборных должностных лиц (п. 10 ст. 40 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»).

Что касается научных подходов к сущности отзыва, то помимо нормативных подходов, выделяют еще один:

- отзыв рассматривают, как составляющую мандата депутата и иных выборных должностных лиц (отражает природу взаимоотношений выборных лиц с населением и их избирателями)<sup>3</sup>.

Данные смысловые аспекты понятия отзыва позволяют охарактеризовать его как важнейший институт народовластия, представляющий собой совокупность специфических муниципально-правовых норм, регулирующих отношения по принятию гражданами публично-властных решений по досрочному прекращению деятельности выборных лиц местного самоуправления в форме прямого волеизъявления избирателей на основе специально назначенного голосования с целью привлечения их к конституционно-правовой ответственности<sup>4</sup>.

Правовое регулирование данного института включает три уровня источников права.

Федеральный уровень представлен Федеральным законом от 6 октября 2003 г. № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», который, к сожалению, ограничивается одной статьей с указанием инициаторов данной процедуры (п.1 ст. 24), общим основанием для отзыва, а также количества голосов, необходимых для отзыва (п. 2 ст. 24). Кроме того, порядок проведения отзыва должен соответствовать Федеральному закону от 12 июня 2002 г. N 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»<sup>5</sup>.

Региональный уровень включает нормативные правовые акты субъектов РФ, устанавливающие порядок проведения отзыва. В их числе кодексы, законы субъектов Российской Федерации о порядке отзыва выборных лиц, либо только депутата, либо только выборного должностного лица, законы субъектов Российской Федерации о выборах, о статусе депутата представительного органа местного самоуправления).

---

<sup>3</sup> Антонова Н.А. Развитие форм непосредственной демократии в системе местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 4. С. 38.

<sup>4</sup> Антонова Н.А. Развитие форм непосредственной демократии в системе местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 4. С. 38.

<sup>5</sup> ФЗ от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации». URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

Местный уровень представлен Уставами и иными нормативными правовыми актами муниципальных образований, призванными конкретизировать основания и процедуру отзыва<sup>6</sup>.

Несмотря на то, казалось бы достаточный уровень правовой регламентации, тем не менее, правоприменительная практика свидетельствует о пробельности в нормативном регулировании, т.к. во многих муниципальных образованиях либо в лучшем случае копируются нормы федеральных законов, а также закона субъекта либо вообще отсутствует закрепление данного института в Уставе муниципального образования с учетом новой редакции федерального закона.

Как справедливо замечает В.А. Власов, анализ нормативных правовых актов тех субъектов и муниципальных образований в Российской Федерации, в которых данный институт все же получил конкретизацию, показал размытость формулировок, неточность и неконкретность перечня оснований для отзыва<sup>7</sup>.

Так, среди примерных оснований для отзыва выборного лица можно выделить невыполнение и (или) ненадлежащее осуществление возложенных на него полномочий, совершение действий, порочащих звание депутата, выборного должностного лица, осуществление не совместимой со статусом выборного должностного лица местного самоуправления деятельности и т.д.

Кроме того, необходимым условием для отзыва выборного лица должна быть противоправность решений или действий (бездействия) в случае их подтверждения в судебном порядке.

Представляется, что данное ограничение процедуры отзыва, несомненно, является средством сокращения отрицательного потенциала отзыва, но, с другой стороны, может рассматриваться как необоснованное ограничение права избирателей на отзыв выборных лиц, и в частности депутата представительного органа местного самоуправления.

Что касается процедуры проведения голосования по отзыву депутата представительного органа местного самоуправления, следует отметить достаточно подробное закрепление различных этапов отзыва в Уставах муниципальных образований. Однако и здесь, как считает А.В. Кузько, не наблюдается какой-либо оригинальности, а вся процедура сводится к следующим этапам:

- 1) инициирование проведения голосования по отзыву,
- 2) назначение голосования по отзыву;
- 3) подготовка к проведению голосования по отзыву,
- 4) проведение агитационной кампании,

---

<sup>6</sup> Власов В.А. Актуальные вопросы ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления перед населением // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 8. С. 33.

<sup>7</sup> Пешин Н.Л. Особенности государственного контроля за местным самоуправлением // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 4. С. 33 - 37.

5) голосование, определение результатов голосования и их опубликование<sup>8</sup>.

Начало процедуры отзыва выборного лица местного самоуправления связывают с инициированием проведения голосования по отзыву. Данный этап направлен на недопущение необоснованного пересмотра итогов выборов, к которым, в частности, относятся: установление временных границ, гарантий для отзываемого лица и др.

Временные рамки означают запрет на реализацию права отзыва в начальный период деятельности выборного лица (от шести месяцев до одного года). При этом норма сбора подписей, необходимых для начала процедуры отзыва, должна быть не менее числа подписей, требуемых при выдвижении на выборах.

Ко второму этапу относят назначение голосования по отзыву (назначения голосования и определения даты его проведения). Решение о проведении голосования по отзыву депутата, члена выборного органа, выборного должностного лица принимает, по общему правилу, представительный орган местного самоуправления. Он же устанавливает дату голосования по отзыву.

Вместе с тем, по нашему твердому убеждению, нельзя игнорировать принцип разделения властей и систему сдержек и противовесов, поэтому более логичным было бы закрепить, что решение о назначении голосования по отзыву в отношении главы муниципального образования, иного выборного должностного лица должно приниматься представительным органом, а в отношении депутата представительного органа - главой муниципального образования.

Третий этап содержит ряд организационных мер, связанных с подготовкой к проведению голосования по отзыву, которые принципиально не отличаются от процедуры подготовки к проведению местных выборов.

Цель четвертого этапа - информационное обеспечение отзыва. В связи с чем агитацию можно рассматривать как деятельность, направленную на то, чтобы способствовать гласности отзыва.

Заключительным этапом отзыва является голосование по отзыву и определение его результатов, которые направлены на защиту таких конституционно - правовых ценностей, как стабильность и непрерывность функционирования публичной власти.

Главное условие положительного итога всей процедуры отзыва - набор голосов не менее половины избирателей, зарегистрированных в муниципальном образовании (избирательном округе). Выборное лицо считается отозванным с момента обнародования результатов голосования.

Некоторые субъекты Российской Федерации также закрепляют, что в случае признания голосования по отзыву несостоявшимся либо в случае его отрицательных результатов, повторное выдвижение требования по отзыву возможно не ранее установленного срока (обычно не ранее чем через год).

---

<sup>8</sup> Кузько А.В. Повышение эффективности конституционно-правовой ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления // Государственная власть и местное самоуправление. 2008. № 5. С. 26.



Однако, приходится констатировать тот факт, что на практике процедура привлечения к ответственности перед населением в порядке отзыва в большинстве случаев «вынужденно» прекращается либо на этапе регистрации инициативной группы, когда соответствующая избирательная комиссия отказывает в регистрации, либо на этапе назначения голосования, когда голосование не назначается.

При этом можно выделить следующие причины прекращения данной процедуры: 1) отсутствие конкретизации оснований для отзыва (в Октябрьском районе Приморского края лишь повторяются положения федерального закона)<sup>9</sup>;

2) все депутатские мандаты или часть депутатских мандатов в представительном органе муниципального образования замещаются депутатами, избранными в составе списков кандидатов (отзыв депутата не применяется)<sup>10</sup>.

3) ужесточение процедуры отзыва необходимостью подтверждения противоправных действий выборного лица в суде;

4) высокий порог голосов, необходимых для отзыва выборного лица.

5) нарушение процессуальных норм (например, непредоставление слова депутату на собрании по отзыву, указание неверных сведений о членах инициативной группы).

Отзыв является формой прямой демократии и направлен на усиление связи выборного лица местного самоуправления с населением непосредственно. Данный институт позволяет достаточно оперативно вносить коррективы в деятельность выборных лиц местного самоуправления.

Следовательно, на наш взгляд, необходимо: во-первых, исчерпывающим образом определить основания отзыва (например, систематическое невыполнение и (или) ненадлежащее осуществление возложенных на него полномочий; нарушение законодательства Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и иных нормативных актов, нарушение срока издания муниципального правового акта, необходимого для реализации решения, принятого путем прямого волеизъявления населения; совершение действий, порочащих звание депутата, выборного должностного лица; совершение действий, влекущих нарушение прав и свобод человека и гражданина и др.); во-вторых, следует снизить порог голосов, необходимых для отзыва до тех процентов, который данный депутат набрал в результате выборов его на должность, в-третьих, для депутатов, избранных в составе списков предусмотреть ответственность перед соответствующей политической партией или фракцией представительного органа.

---

<sup>9</sup> Устав Октябрьского муниципального района, принят Решением Думы Октябрьского района от 23.05.2007 № 67-НПА. URL: <http://zakon.scli.ru/ru/> (дата обращения: 15.02.2016).

<sup>10</sup> Закон Краснодарского края от 07.06.2004 г. № 717-КЗ «О местном самоуправлении в Краснодарском крае». URL: <http://zakon.scli.ru/ru/> (дата обращения: 15.02.2016).



## **ПРИЗНАНИЕ ЛИКВИДАЦИИ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОЙ**

Климова А.Н. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Залавская О.М.

Ликвидация юридического лица осуществляется вследствие наступления определённых оснований, предусмотренных ст. 61 Гражданского кодекса Российской Федерации. Классификация оснований ликвидации осуществляется в зависимости от органа, принявшего решение о ликвидации. Так, при принятии решения о ликвидации юридического лица судом ликвидационный процесс носит принудительный характер, а в случае же принятия решения участниками юридического лица, а также органом, уполномоченным на то учредительными документами, ликвидационный процесс носит добровольный характер.

После принятия решения о ликвидации и назначения ликвидационной комиссии начинается осуществление процедуры ликвидации юридического лица. С момента назначения ликвидационной комиссии к ней переходят полномочия по управлению делами юридического лица. Ликвидационная комиссия от имени ликвидируемого юридического лица выступает в суде. Статьей 63 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрен порядок и сроки ликвидации, которые должны быть соблюдены всеми субъектами ликвидационного процесса. А именно, ликвидационной комиссией, назначенной органом, принявшим решение о ликвидации, публикуется в средствах массовой информации сообщение о ликвидации организации и о порядке и сроке заявления требований его кредиторами, в которых находятся данные о государственной регистрации юридического лица. Этот срок не может быть менее двух месяцев с момента опубликования сообщения о ликвидации.

Затем ликвидационной комиссией принимаются меры по выявлению кредиторов и получению дебиторской задолженности. Ей необходимо уведомить кредиторов о ликвидации юридического лица в письменной форме.

После окончания срока предъявления требований кредиторами ликвидационная комиссия составляет промежуточный ликвидационный баланс, который должен быть утвержден участниками юридического лица, либо органом, принявшим решение о ликвидации юридического лица. Промежуточный ликвидационный баланс содержит сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечне требований, предъявленных кредиторами, результатах их рассмотрения, а также о перечне требований, удовлетворенных вступившим в законную силу решением суда, независимо от того, были ли такие требования приняты ликвидационной

комиссией.

После согласования и утверждения промежуточного ликвидационного баланса ликвидационной комиссией в порядке очередности, установленной ст. 64 Гражданского кодекса Российской Федерации производятся выплата денежных сумм кредиторам ликвидируемого юридического лица.

Завершив расчеты с кредиторами ликвидационная комиссия составляет ликвидационный баланс, который утверждается учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшими решение о ликвидации юридического лица. В случаях, установленных законом, ликвидационный баланс утверждается по согласованию с уполномоченным государственным органом.

Оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его учредителям (участникам), имеющим вещные права на это имущество или корпоративные права в отношении юридического лица, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или учредительным документом юридического лица. При наличии спора между учредителями (участниками) относительно того, кому следует передать вещь, она продается ликвидационной комиссией с торгов.

Ликвидация юридического лица считается завершённой, а юридическое лицо - прекратившим существование после внесения сведений о его прекращении в единый государственный реестр юридических лиц в порядке, установленном законом о государственной регистрации юридических лиц.

После принятия решения о ликвидации, осуществления ликвидационного процесса и внесения в единые государственный реестр юридических лиц сведений, казалось бы, юридическое лицо уже не существует, и нет возможности кредиторам и иным лицам требовать от общества исполнения тех или иных обязательств. Однако в настоящее время активно растёт количество судебных решений, признающих решение о ликвидации юридического лица недействительным по иску его участника, а также государственную регистрацию ликвидации юридического лица по иску кредитора организации.

Так, например, на основании п. 1 ст. 43 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 29.12.2015) «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об обществах с ограниченной ответственностью) решение общего собрания участников общества, принятое с нарушением требований настоящего Федерального закона, иных правовых актов Российской Федерации, устава общества и нарушающее права и законные интересы участника общества, может быть признано судом недействительным по заявлению участника общества, не принимавшего участия в голосовании или голосовавшего против оспариваемого решения. Согласно п. 11 ст. 33 и абз. 2 п. 8 ст. 37 Закона об обществах с ограниченной ответственностью решения о реорганизации или ликвидации общества принимаются всеми участниками общества единогласно, что не всегда бывает соблюдено организациями.

О возможности признания решения о ликвидации недействительным также свидетельствует и постановления пленума. Так, в силу п. 24

Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 90, Пленума ВАС РФ № 14 от 09.12.1999 в случаях, когда стороны, участвующие в рассматриваемом судом споре, ссылаются в обоснование своих требований или возражений по иску на решение общего собрания участников общества, однако судом установлено, что данное решение принято с существенными нарушениями закона или иных правовых актов (с нарушением компетенции этого органа, при отсутствии кворума и т.д.), суд должен исходить из того, что такое решение не имеет юридической силы (в целом или в соответствующей части) независимо от того, было оно оспорено кем-либо из участников общества или нет, и разрешить спор, руководствуясь нормами закона<sup>1</sup>.

Заявление участника общества о признании решения общего собрания участников общества и (или) решений иных органов управления обществом недействительными может быть подано в суд в течение двух месяцев со дня, когда участник общества узнал или должен был узнать о принятом решении и об обстоятельствах, являющихся основанием для признания его недействительным (п. 4 ст. 43 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). При этом, предусмотренный настоящим пунктом срок обжалования решения общего собрания участников общества в случае его пропуска восстановлению не подлежит, за исключением случая, если участник общества не подавал указанное заявление под влиянием насилия или угрозы.

Таким образом, решение о добровольной ликвидации общества может быть признано судом недействительным лишь при следующем обстоятельстве: обжалуемое решение не соответствует закону и нарушает права участника общества.

Признать государственную регистрацию ликвидации юридического лица недействительной возможно также по иску кредитора, чье право было нарушено вследствие ликвидации организации. Не уведомление о ликвидации в письменной форме кредиторов, а соответственно не произведение расчетов с ними, является основанием для признания записи в ЕГРЮЛ недействительной. О чем свидетельствует и Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 21.10.2013 по делу № А19-1750/2013, Определение ВАС РФ от 22.12.2010 № ВАС-17422/10 по делу № А13-16935/2009. Также помимо вышеназванного основания для признания записи о ликвидации недействительной является представление ликвидационного баланса, не отражающего действительного имущественного положения ликвидируемого юридического лица и его расчеты с кредиторами. Недостоверный баланс, согласно подп. «а» пункта 1 статьи 23 Закона о государственной регистрации, следует рассматривать как непредставление в регистрирующий орган документа, содержащего необходимые сведения.

---

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 90, Пленума ВАС РФ N 14 от 09.12.1999 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СПС «КонсультантПлюс».

1 сентября 2014 года Гражданский кодекс Российской Федерации был пополнен дополнительными двумя статьями, посвященными признанию ликвидации юридического лица недействительной и её последствиям. В отличие от реорганизации регулирование признания ликвидации юридического лица недействительным и её последствия не предусмотрены Гражданским кодексом. Представляется правильным было бы по аналогии уже имеющихся статей, посвященных прекращению юридического лица (реорганизации), дополнить раздел о ликвидации юридических лиц дополнительными статьями, регулирующими названные вопросы, так как в настоящее время не достаточно определены как основания, так и последствия признания недействительной ликвидации юридического лица.

### **КАТЕГОРИЯ «ПРОФЕССИОНАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ» В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ**

Козачкова Д.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры истории государства и права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Сиваракша И.В.

В современных экономических условиях наметилась тенденция расширения видов и сфер деятельности, в рамках которых участники гражданского оборота реализуют свое конституционно закрепленное право на занятие любым, не запрещенным законом видом деятельности. В последнее время получило свое развитие такое явление, как профессиональная деятельность, отличительной чертой которой, как правило, является отношение лица, занимающегося данным видом деятельности, к определенной профессии. В качестве примера можем назвать такие виды профессиональной деятельности, как оценочная деятельность, страховая деятельность, деятельность арбитражных управляющих и другие. Вместе с тем в нормах российского законодательства до сих пор отсутствует легальная дефиниция профессиональной деятельности, также не решен вопрос о соотношении профессиональной и предпринимательской деятельности, что обуславливает необходимость изучения данного вопроса.

Несмотря на отсутствие легального понятия профессиональной деятельности в российском законодательстве, данный термин без раскрытия его сущности все же употребляется в нормативных правовых актах. Например, Закон Российской Федерации от 19 апреля 1991 г. N 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» употребляет рассматриваемую категорию в контексте права граждан на профессиональную деятельность за пределами территории Российской Федерации, что указано в статье 10 Закона. Помимо этого, данный термин закреплен и в некоторых нормативных актах избирательного законодательства. Так, предвыборная агитация определяется как

распространение информации о деятельности кандидатов, не связанной с их профессиональной деятельностью или исполнением ими своих служебных (должностных) обязанностей. Таким образом, употребление в законодательстве термина профессиональная деятельность не дает нам представления о сущности этого явления. Рассмотрим мнения авторов, изучающих данную проблему. Дементьева под профессиональной деятельностью понимает «являющийся основным источником дохода вид трудовой деятельности человека, владеющего комплексом специальных теоретических знаний и практических навыков, приобретенных в результате специальной подготовки и опыта работы»<sup>1</sup>. Данное определение вполне отражает суть профессиональной деятельности, поскольку в нем имеется указание на наличие специальных знаний субъекта такой деятельности, что говорит о принадлежности её к определенной профессии. Помимо этого, автор, по сути, решает и вопрос о соотношении профессиональной и предпринимательской деятельности. По мнению Т.В. Дементьевой, предпринимательская деятельность есть организационно-правовая форма профессиональной деятельности, наряду с такими формами, как работа по трудовому договору, деятельность, выполняемая по гражданско-правовому договору, служебная деятельность<sup>2</sup>. При наличии определенной логики в рассуждениях, автор, выделяя трудовую деятельность в качестве формы профессиональной деятельности, противоречит своему же понятию такой деятельности, поскольку профессиональная деятельность в определении Дементьевой представлена как вид трудовой деятельности. К числу иных недостатков предложенного определения отнесем отсутствие в нем на указания на результат такой деятельности. Другие авторы при формулировке понятия профессиональной деятельности акцентируют внимание на ее отличиях от трудовой деятельности. Например, В.П. Дурин и Н.В. Марьясова считают, что профессиональная деятельность имеет статусно-ролевой характер, предполагает некоторое социальное обозначение, что ведет к повышенным социальным (нравственным и этическим) требованиям к личности в целом. В профессиональной деятельности человек выступает, прежде всего, как представитель своей профессиональной группы. В трудовой же деятельности человек предстает субъектом труда, ответственным за продукт деятельности<sup>3</sup>. Нельзя сказать, что подобный подход к разграничению профессиональной и трудовой деятельности претендует на идеальность. Автор, на наш взгляд, сделал слишком большой уклон на личностный, статусный аспект профессиональной деятельности, в то время как и к этому виду деятельности предъявляется ряд требований, в том числе и к результату такой деятельности.

---

<sup>1</sup> Дементьева Т.В. Правовое регулирование профессиональной деятельности: Учебно-методическое пособие / сост. Т. Ю. Дементьева. – Тольятти: Изд-во ПВГУС, 2014. – С.1.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Дурин В.П., Марьясова Н.В. Профессиональная деятельность как социальная категория в социэкономических профессиях и ее особенности в понятии «профессия» через социальность профессиональной деятельности субъекта. Хабаровск.: Издательство ДВГУПС, 2007.

Мы считаем, что для наиболее полного понимания сути профессиональной деятельности необходимо обратиться к этимологии слова «деятельность». Парсонс писал, что «деятельность не исчерпывается сферой труда, оно относится и к искусству, и к науке, и к жизни в целом, представляя собой чьи-либо действия, вызывающие изменения в окружающем мире или в самом деятеле»<sup>4</sup>. То есть, деятельность представляет собой некий способ преобразования действительности. Довольно точно высказались по этому вопросу группа авторов во главе с Игнатовым и Белолипецким: «Деятельность по своему содержанию есть не что иное, как производство материальных и духовных ценностей, разнообразных форм общения людей, преобразование социальных условий и отношений, а также развитие человека, его способностей, умений и знаний». Действительно в любом виде деятельности отражается определенный результат в виде появления какого-либо блага или же качественного изменения объективной реальности, а также собственно процесс, в ходе которого эти результаты появляются. На признак результативности деятельности также обращалось внимание в литературе. В частности, Белолипецкий писал, что «результат венчает самое деятельность; вся деятельность существует ради результата». Деятельность становится профессиональной деятельностью тогда, когда ее осуществление имеет место в рамках конкретной сферы общественных отношений либо сферы производства будь то юриспруденция, медицина и так далее.

Актуальным является и вопрос о том, как соотносятся категории профессиональная и предпринимательская деятельность. В условиях отсутствия легальной дефиниции профессиональной деятельности в нормах российского законодательства не приходится рассчитывать и на решение в законодательстве и настоящего вопроса. Для начала обратим внимание на понятие собственно предпринимательской деятельности, которое закреплено в Гражданском Кодексе РФ: 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. Исходя из вышеустановленного, выявлены следующие признаки предпринимательской деятельности:

1) это деятельность в целом, т.е. система постоянных и целенаправленных действий в данном случае по производству товаров, выполнению работ, оказанию услуг;

2) данная деятельность в широком смысле осуществляется на профессиональной основе, что предполагает у субъекта предпринимательской деятельности наличие определенной квалификации или информации, позволяющей заниматься тем или иным видом предпринимательской деятельности, принимать верные с управленческой точки зрения решения; также можно говорить об определенных правилах и методиках осуществления предпринимательской деятельности, что также отличает ее от любой иной дея-

---

<sup>4</sup> Парсонс Т. О структуре социального действия. М., 2000; О социальных системах. М., 2002.

тельности, придает значимость профессионализма в этой сфере. Думается, что если не ко всем, то к большинству видов предпринимательской деятельности данный признак может быть применим;

3) самостоятельность предпринимательской деятельности, которая означает осуществление этой деятельности по воле и в интересах самого субъекта предпринимательской деятельности. Самостоятельность, как признак предпринимательской деятельности можно представить в виде совокупности относительно самостоятельных признаков, в числе которых можно выделить:

- организационную независимость, олицетворяющая собой, по сути, режим деятельности, поскольку предприниматель в своей деятельности не связан какими-либо рамками производственного, временного характера, а сам определяет объемы и показатели своей деятельности, в отличие от наемных работников, например;

- инициативность, которая является своего рода отражением независимости предпринимателя. Являясь по своей природе независимым, предприниматель вместе с тем для успешной деятельности должен проявлять активность, инициативу для возможности конкурировать с другими субъектами рынка, иначе экономическая целесообразность деятельности предпринимателя сведется к нулю;

- экономическая независимость, как наличие определенной материальной базы для осуществления предпринимательской деятельности. Экономическая независимость в то же время – фундамент для организационной независимости предпринимателя;

4) осуществляется на свой риск. Предпринимательская деятельность по своей природе носит рисковый характер. Связано это с тем, что различные факторы объективного и субъективного характера могут повлиять на эффективность предпринимательской деятельности, получение ожидаемых результатов;

5) направленность на систематическое получение прибыли. Данный признак является квалифицирующим при разграничении предпринимательской и любой иной деятельности. Предпринимательская деятельность, прежде всего, ассоциируется с направленностью на получение прибыли, и это и является самым важным ее признаком. Но, более того, данная деятельность должна иметь не разовый, а постоянный, систематический характер, что позволит отнести ее к разряду предпринимательской.

Что же касается вопроса о соотношении профессиональной и предпринимательской деятельности, мы склонны согласиться с подходом Дементьевой, согласно которому предпринимательская деятельность есть организационно-правовая форма профессиональной деятельности<sup>5</sup>. В самом деле, для предпринимательской деятельности характерны практически все признаки профессиональной деятельности. Кроме того, нами был предложен такой

---

<sup>5</sup> Дементьева Т.В. Указ. соч.

признак предпринимательской деятельности, как профессионализм, который был рассмотрен выше.

Проделанное нами теоретическое исследование позволяет нам определить профессиональную деятельность, как осуществляемую в определенной профессиональной сфере разновидность человеческой деятельности на основе комплекса знаний, умений и навыков, составляющих компетенцию субъекта такой деятельности, направленную на достижение запланированных результатов, и являющуюся, как правило, основным источником дохода субъекта профессиональной деятельности.

## **ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ, СООТНОШЕНИЕ И РАЗЛИЧИЕ МОТИВА И ЦЕЛИ В ХАРАКТЕРИСТИКЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ**

Котровская Д.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург  
Научный руководитель: заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Плотников А.И.

Мотивы и цели широко используются законодателем в качестве признаков составов преступлений, что свидетельствует о важности этих элементов в структуре самого преступления. Для определения их значимости необходимо уяснить содержание этих понятий. Научная разработка мотива и цели изначально ведется в философии и психологии. Оценка мотива и цели в этих науках служит методологической базой для более частных наук, включая уголовное право. В дальнейших своих суждениях мы будем руководствоваться положениями этих наук о мотиве и цели.

Под мотивом преступления понимаются внутренние побуждения к достижению конкретного общественно опасного результата, вызывающие у лица решимость совершить преступление. Побуждения являются осознанными, лицо руководствуется ими при совершении преступления.

Цель преступления - это внутренняя модель желаемого результата, к которому стремится лицо, совершая преступление.

Цель и мотив преступления тесно взаимосвязанные, но не совпадающие ни по объему, ни по содержанию понятия. Понятие мотива носит более общий характер, концентрирующий все побуждающие факторы. Соотношение мотива и целей заключается в том, что сформировавшийся мотив выступает как причина (побуждение) постановки тех или иных целей. Соответственно, цель является конкретным воплощением мотива. Например, мотивом убийства при разбое может быть корысть, а целью завладение ценностями потерпевшего.

Мотивы и цели связаны с потребностями индивида, как состоянием нужды в чем-либо, что необходимо для его нормального функционирования.



В уголовном праве - это потребность лица в совершении преступления, в достижении преступного результата при его совершении.

Потребности конкретизируются в мотивах, реализуются через них. Мотивы возникают, развиваются и формируются на основе потребностей.

Понятно, что источником преступного поведения может быть не всякая потребность. В большинстве случаев источником мотивации преступного поведения являются потребности материальные, потребности в социальном общении (самоутверждение) и сексуальная потребность.

Для того чтобы те или иные потребности, интересы, влечения или эмоции переросли в мотив преступления, субъект психологически должен преодолеть еще один внутренний «барьер» — систему так называемых ценностных ориентации, которая включает и правосознание личности.

Под ценностями понимают предметы, явления и их свойства, которые нужны (необходимы, полезны) людям в качестве средства удовлетворения их потребностей и интересов, а также идеи и побуждения в качестве нормы, цели или идеала. При определении линии своего поведения человек опирается на систему своих ценностных представлений (ориентации), в которой одни ценности располагаются выше других, им отдается предпочтение по сравнению с другими, а это, в свою очередь, влияет на мотивацию поступка, выбор целей и средств их достижения. Ценности при этом играют тройную роль.

Во-первых, они могут стимулировать складывающийся мотив поведения и укреплять антиобщественные намерения субъекта. Так, если материальные потребности возникли у лица, которому присуща корыстная ценностная ориентация, то можно предполагать с большей долей вероятности формирование у него корыстного мотива.

Во-вторых, ценностные ориентации в иных случаях тормозят антиобщественные проявления и блокируют формирование мотива преступления. В том же примере, если материальные потребности возникли у лица с другой, бескорыстной ориентацией, его действия будут направлены не на хищение, а, например, на законный заработок необходимых средств.

В-третьих, ценностные ориентации могут стать и самостоятельным источником мотива преступления. Искаженные идеологические представления, например, национализм или религиозный фанатизм, могут породить террористические или другие преступные мотивы и намерения.

В качестве составных элементов ценностных ориентации выступают нравственное и правовое сознание личности. Эти категории можно рассматривать как определенные инструменты социального (внешнего) и психологического (внутреннего) контроля, который препятствует возникновению мотивов преступного поведения.

К сожалению, у преступников оба эти элемента ослаблены и деформированы. Когда жизненная позиция человека характеризуется индивидуализмом, стремлением к личной корыстной выгоде или к авторитарному подавлению окружающих, трудно ожидать положительного отношения к нравственным и правовым нормам и принципам. Вот почему для лиц с антиобщест-

венной ориентацией характерны проявления правового нигилизма, неприятия правовых требований и запретов, хотя они достаточно хорошо понимают их необходимость (и даже иногда признают на словах). У них устойчива привычка действовать под влиянием сиюминутных побуждений, не задумываясь о праве и о грозящем наказании.

Потребности, интересы, влечения, эмоции, ценностные ориентации — это внутренние компоненты личности, под действием которых формируется мотив преступления. Но есть еще и внешний фактор — конкретная жизненная ситуация, в которой готовится и совершается преступление.

Правильное определение мотива преступления способствует точной квалификации данного деяния, а также помогает установить наличие вины и степень общественной опасности, раскрыть причины, побудившие лицо на совершение преступления.

Мотив, будучи непосредственно связан с личностью, ее социально-психологическими особенностями играет важную роль в индивидуализации наказания.

## **ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ СФЕРЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННОГО ДОГОВОРА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Кравченко А.С. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Толочкова Н.Г.

Согласно статистическим данным Центрального Банка РФ размер прямых иностранных инвестиций в экономику РФ в 2014 году снизился по сравнению с 2013 годом с 193 685 до 146 133 миллионов долларов США. Наиболее ощутимый удар пришёлся на перерабатывающую отрасль, где произошло снижение прямых инвестиций почти в два раза (с 51750 до 26735 миллионов долларов США)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Привлеченные прямые инвестиции в Россию за 2010-2014 годы, I-II квартал 2015 г. по видам экономической деятельности (млн. долларов США) // Банк РФ. URL: <http://www.cbr.ru/statistics/>... (дата обращения: 26.01.2016).

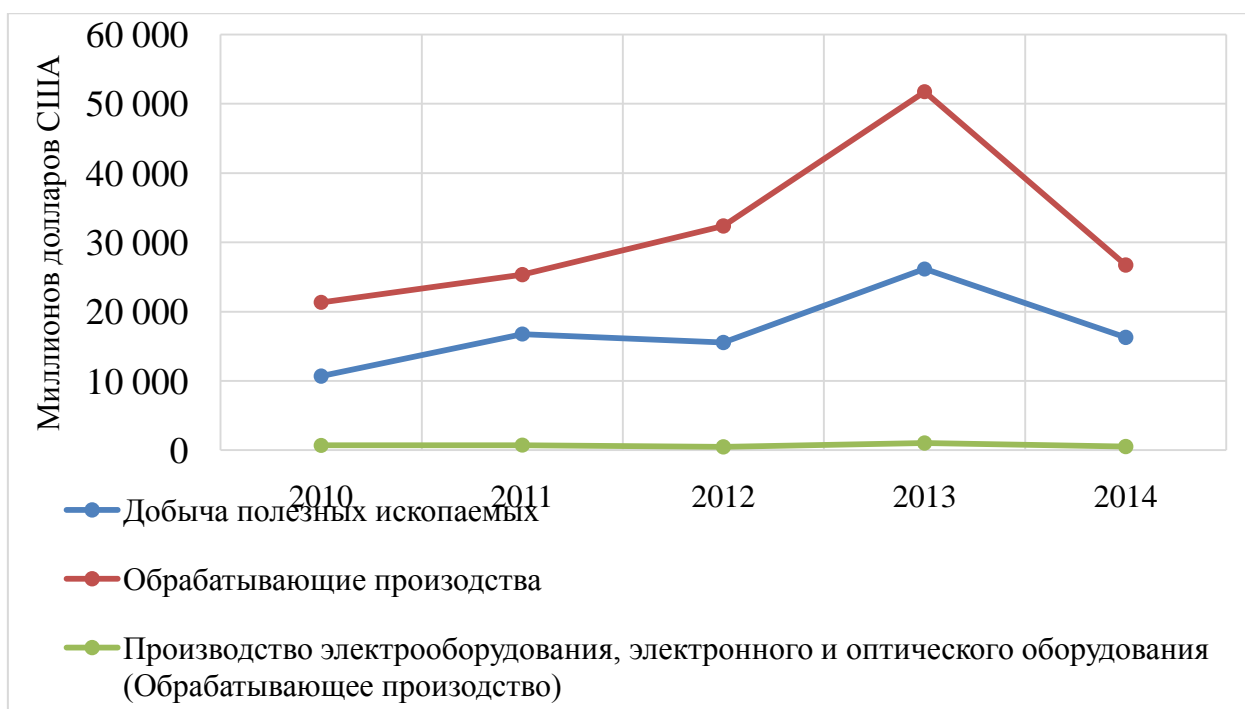


График № 1. Привлеченные прямые инвестиции в Россию за 2010-2014 годы.

При этом стоит учесть сильный отток капитала из РФ еще с начала 21 века, который имеет тенденцию к усилению в годы кризиса. Так, в 2013 г. о составлял 95 миллиардов долларов США<sup>2</sup>, а уже в 2014 г. 151,5 миллиардов долларов США. И это при том, что в кризис 2008-2009 годов вывоз капитала достигал 133,6 млрд. долларов США в 2008 г. В итоге вывоз капитала из РФ превышает ввоз, он не идет на создание новых производств (в особенности перерабатывающих). Это происходит в условиях расширения автоматизации предприятий, роста значения уровня образования работников, что ведет к переносу производящих предприятий из стран, где есть дешевая рабочая сила в страны, где есть научная база и спрос на товар<sup>3</sup>. Это подтверждает рекорд оттока прямых иностранных инвестиций из развивающихся стран в 2014 г.: вывоз инвестиций из развивающихся стран и стран с переходной экономикой достиг 553 миллиардов долларов США, что составляет 39% мирового объема вывоза прямых иностранных инвестиций по сравнению с 12% в начале 2000-х годов<sup>4</sup>. Капитал предпочитает развитые страны.

Рассмотренная тенденция опасна для России ввиду слабого развития высокотехнологичного производства, вложения направления капиталов преимущественно в отрасли, не связанные с переработкой сырья. С течением времени подобный разрыв будет становиться все ощутимее, а возможность его преодоления все более призрачной. Именно поэтому необходимо всеми доступными способами повысить инвестиционную привлекательность РФ. И

<sup>2</sup> Доклад о мировых инвестициях 2014 год // ЮНКТАД. URL: <http://unctad.org> ... (дата обращения: 23.01.2016).

<sup>3</sup> Ромашкина Г.Ф., Степанова М.В. Факторы инновационно-технологического развития регионов России // Вестник Тюменского государственного университета. 2013. № 11. Тюмень ТГУ, 2013. С. 75-85.

<sup>4</sup> Доклад о мировых инвестициях. 2014. С. 7.

один из таких способов – правовой. На данный момент открытым остается вопрос о сфере действия инвестиционных договоров.

П. 1 ст. 7 Закона РСФСР от 26.06.1991 г. N 1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» установил то, что инвестиционный договор является основным правовым документом, регулирующим взаимоотношения субъектов инвестиционной деятельности<sup>5</sup>. Принятый Федеральный закон от 25.02.1999 N 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» не дал четкого ответа о природе инвестиционного договора, его месте среди гражданско-правовых договоров.

Первоначально судебная практика пошла по пути признания инвестиционного договора в качестве самостоятельного вида гражданско-правового договора. Так, Арбитражного суда Омской области в решении от 13 ноября 2006 г. по делу N А46-7698/2006 признал распоряжения Территориального управления Росимущества недействительным. При этом основанием послужило противоречие данного распоряжения ст. 6 Федерального закона от 25.02.1999 N 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»<sup>6</sup>. Таким образом, суд исходил из того, что инвестиционный договор является разновидностью гражданско-правовых договоров и положения норм иных договоров ГК РФ к нему неприменимы.

Далее в п. 2 Положение о принятии федеральными органами исполнительной власти решений о даче согласия на заключение сделок по привлечению инвестиций в отношении находящихся в федеральной собственности объектов недвижимого имущества, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 10 августа 2007 г. N 505<sup>7</sup>, под инвестиционным договором понимается договор, устанавливающий права и обязанности лиц в связи с осуществлением ими деятельности по инвестированию внебюджетных средств для строительства, реконструкции, реставрации недвижимого имущества независимо от наименования договора (инвестиционный договор, договор об инвестировании, договор (контракт) на реализацию инвестиционного проекта, договор участия в долевом строительстве, договор простого товарищества (договор о совместной деятельности), договор на строительство, реконструкцию, реставрацию объекта недвижимого имущества и т.д.).

Однако, приведенный выше подход к разрешению рассматриваемого вопроса был воспринят Президиумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (Далее по тексту – Президиум ВАС РФ) как ошибочный. В своем постановлении N 8105/07 от 30 октября 2007 г. Президиумом ВАС РФ указал на то, что ст. 8 Закона об инвестиционной деятельности предусматри-

<sup>5</sup> Закон РСФСР от 26.06.1991 № 1488-1 // Бюллетень нормативных актов. М., Издательство «Юридическая литература», 1992. № 2-3.

<sup>6</sup> Федеральный закон от 25.02.1999 № 39-ФЗ // Российская газета. 1999. № 41-42.

<sup>7</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 10 августа 2007 г. № 505 // Российская газета. 2007. № 4445.

вает осуществление отношений между субъектами такой деятельности на основании договоров, заключаемых в соответствии с Кодексом. Следовательно, договор, названный сторонами инвестиционным, может представлять собой гражданско-правовой договор определенного вида, являться смешанным или непоименованным договором (п. 2, 3 ст. 421 Кодекса) в зависимости от условий, включенных в него по воле сторон. Суду надлежало, руководствуясь правилами ст. 431 Кодекса, дать толкование условиям заключенного между сторонами договора и на основании такого толкования решить вопрос о применимости соответствующих правовых норм о конкретных видах договоров, не ограничиваясь общими нормами об обязательствах, что им не выполнено<sup>8</sup>.

Приведенная позиция была окончательно закреплена в п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 года N 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем». При рассмотрении споров, вытекающих из договоров, связанных с инвестиционной деятельностью в сфере финансирования строительства или реконструкции объектов недвижимости, судам следует устанавливать правовую природу соответствующих договоров и разрешать спор по правилам глав 30 («Купля-продажа»), 37 («Подряд»), 55 («Простое товарищество») Кодекса и т.д.

Если не установлено иное, судам надлежит оценивать договоры, связанные с инвестиционной деятельностью в сфере финансирования строительства или реконструкции объектов недвижимости, как договоры купли-продажи будущей недвижимой вещи. При этом судам необходимо учитывать, что положения законодательства об инвестициях (в частности, ст. 5 Закона РСФСР «Об инвестиционной деятельности в РСФСР», ст. 6 Федерального закона «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений») не могут быть истолкованы в смысле наделения лиц, финансирующих строительство недвижимости, правом собственности (в том числе долевой собственности) на возводимое за их счет недвижимое имущество.

Право собственности на объекты недвижимости возникает у лиц, заключивших договор купли-продажи будущей недвижимой вещи (включая случаи, когда на такого рода договоры распространяется законодательство об инвестиционной деятельности), по правилам п. 2 ст. 223 ГК РФ, то есть с момента государственной регистрации в ЕГРП этого права за покупателем<sup>9</sup>.

Кроме того, ВАС РФ в Определении от 19.11.2012 г. N ВАС-12444/12 по делу N А32-24023/2011 отметил: понятие «инвестиции» не имеет собственного строгого или общепризнанного юридического содержания, а потому при его использовании в наименованиях договоров оно может обозначать разнообразные отношения, складывающиеся между участниками гражданского оборота.

<sup>8</sup> Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 октября 2007 г. № 8105/07 // Вестник ВАС РФ. 2008. № 2.

<sup>9</sup> Постановление Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 июля 2011 года № 54 // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9.

Рассматриваемый подход действует и в настоящее время. Например, Верховный Суд РФ в своем определении от 9 февраля 2015 г. N 305-ЭС14-7729 по делу N А40-15210/14-114-127 напрямую сослался в мотивировочной части решения на Постановления Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 г. N 54. Данная позиция находит поддержку и в теории<sup>10</sup>.

Таким образом, судебная практика признала понятие «инвестиционный договор» не имеющим самостоятельного значения, является собирательным и действующим лишь в гражданско-правовой сфере.

Однако, инвестиционный договор существует и в отношениях, связанных публичным правом. Так, 31 декабря 2014 г. был принят Федеральный закон Российской Федерации N 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации»<sup>11</sup>. В п. 1 ст. 16 данного Закона было закреплен специальный инвестиционный контракт. Данный контракт предполагает осуществление действий инвестором, направленных на создание либо модернизацию и (или) освоение производство промышленной продукции на территории Российской Федерации при активном содействии со стороны РФ или её субъекта согласно контракту (предоставление преимуществ товару при закупке, финансовая поддержка и так далее). Сами закон регулирует отношения, возникающие между субъектами, осуществляющими деятельность в сфере промышленности, организациями, входящими в состав инфраструктуры поддержки указанной деятельности, органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления при формировании и реализации промышленной политики в Российской Федерации. Речь идет о публичном, а не о частном праве.

Из вышесказанного следует, что в российском праве место инвестиционного договора окончательно не определено и требуются советующие реформы. Необходимо дать четкую формулировку инвестиционный договор. Проблему вполне можно разрешить путем унификации уже действующего законодательства<sup>12</sup>. Хотя вопрос о создании единого инвестиционного кодекса весьма спорный.

---

<sup>10</sup> Лисица В.Н. Инвестиционное право. М-во образования и науки РФ; Новосибирский нац. исслед. гос. ун-т. Новосибирск, 2015. С. 51.

<sup>11</sup> Федеральный закон Российской Федерации 31.11.2014 № 488-ФЗ // Российская газета. 2015. № 6572.

<sup>12</sup> Кравченко А.С. Кодификация инвестиционного законодательства Российской Федерации // Международный научно-исследовательский журнал «International research journal». – Екатеринбург, ПОЛИГРАФИСТ. 2015. С. 96-97.

## ПОНЯТИЕ СОЦИАЛЬНОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

Кравченко Е.Н. - магистрант Южно-Уральского государственного университета, г. Челябинск

Научный руководитель: заведующий кафедрой предпринимательского и коммерческого права Южно-Уральского государственного университета, д.ю.н., профессор Кванина В.В.

В настоящее время социальное предпринимательство переживает новый исторический этап развития. Во многих современных правовых системах оно рассматривается как продолжение государственной социальной политики, на решение касающихся проблемных вопросов охраны окружающей среды, экологических, защиты социально уязвимых слоёв общества, борьбы с бедностью. Сегодня во многих странах развитых правовых систем социальное предпринимательство предмет больших общественных ожиданий относительно перспектив развития некоммерческого сектора экономики, бизнеса, социальной политики государства.

Так что же такое «Социальное предпринимательство»? Что представляет собой данный феномен: предпринимательство или благотворительность? Каково его значение?

Отвечая на первый вопрос, следует акцентировать внимание на том, что закон не дает определение социального предпринимательства. Это порождает в юридической литературе целый ряд подходов к пониманию социального предпринимательства как явления.

Данный термин содержит составляющие: «социальное» и «предпринимательство».

С.И. Ожегов в своем словаре толкует слово «социальный» как: Общественный, относящийся к жизни людей и их отношениям в обществе.<sup>1</sup>

В толковом словаре Д.Н. Ушакова, слово «социальный» имеет несколько значений:

1. Связанное с жизнью людей в обществе, их отношениями в обществе или к обществу, общественный.

2. Реорганизуемый общественные, производственные отношения в обществе.

3. Порождаемый условиями общественной жизни, условиями той или иной общественной среды, общественной формации.

4. Связанное с принадлежностью к какой-нибудь общественной группе, классу.<sup>2</sup>

В свою очередь, Т.Ф. Ефремова толкует слово «социальный» как: Связанный с жизнью людей в обществе, их отношениями в обществе или к обществу; общественный.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: «Русский язык», 1989. С. 751.

<sup>2</sup> Толковый словарь Ушакова Д.Н. URL: <http://ushakovdictionary.ru/word.php?wordid=72983> (дата обращения: 19.02.2016).

На мой взгляд, в словосочетании «социальное предпринимательство», «социальное» носит значение реорганизуемых общественных отношений в обществе. То есть, в данном случае Ушаковой наиболее точно удалось сформулировать значение слова «социальный» применительно к «предпринимательству».

«Предпринимательство» в законодательстве Российской Федерации раскрывается через определение «предпринимательской деятельности», которое закреплено в статье 2 Гражданского Кодекса Российской Федерации. В данной норме закон указывает на то, что это 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.

Таким образом, если проанализировать вышеуказанные определения, то можно прийти к выводу о том, что социальное предпринимательство — это реорганизуемая общественные отношения: связанная с жизнью людей в обществе, их отношениями в обществе или к обществу; самостоятельная деятельность, осуществляемая на свой риск, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Последующий анализ определений социального предпринимательства позволяет выделить три подхода к определению данного вида деятельности.

Первый подход подчеркивает, что социальное предпринимательство — это создание коммерческих предприятий с социальной миссией. К недостатку данного подхода следует отнести то, что к социальному предпринимательству может быть отнесена любая предпринимательская деятельность, прибыль от которой будет направлена на решение социальных проблем (социально ответственный бизнес), и благотворительность, что не вполне верно.

Во втором подходе концентрируется внимание на значимости инновационной деятельности, направленной на достижение социального эффекта. При этом подходе социальное предприятие может вообще не приносить прибыли, так как ценность его деятельности заключается в том, что оно мобилизует ресурсы для решения или сглаживания социальных проблем.

При третьем подходе социальные предприниматели влияют как на решение социальной проблемы, так и на весь общественный контекст, связанный с ней. Указанное влияние вызывает масштабные изменения устойчивого характера, без которых исходная проблема была бы оставлена без решения.

Перейдем к ответу на второй вопрос: «Что представляет собой данный феномен: предпринимательство или благотворительность?».

Легальное определение предпринимательства мы рассматривали выше. В свою очередь Энциклопедический словарь под благотворительностью по-

---

<sup>3</sup> Новый толково-словообразовательный словарь русского языка Ефремовой Т.Ф. URL: <http://www.efremova.info/word/sotsialnyj.html#.VsfqhfmlTIU> (дата обращения: 19.02.2016).



нимает - оказание бескорыстной (безвозмездной или на льготных условиях) помощи тем, кто в этом нуждается. Основной чертой благотворительности является свободный и непринуждённый выбор вида, времени и места, а также содержания помощи.<sup>4</sup>

Социальное предпринимательство содержит в себе такие положительные черты от благотворительности, как социальную направленность (воздействует на социум путем решения проблем общества), а от бизнеса — предпринимательские принципы, которые являются основными началами осуществления предпринимательской деятельности.

Анализ вышеизложенного подталкивает к выводу о том, что социальное предпринимательство, балансируя, находится на стыке предпринимательства и благотворительности. Однозначно утверждать о принадлежности рассматриваемого вида предпринимательства к одной из позиций не допускается возможным, поскольку содержит в себе составляющие от предпринимательства и благотворительности (т. е. составляющие двух позиций одновременно). Подтверждением этого, так же являются разработанные многими авторами критерии отнесения деятельности к социальному предпринимательству, которые позволяют определить, что лицо занимается именно социальной предпринимательской деятельностью. В число данных критериев относят: социальное воздействие, самокупаемость, финансовую устойчивость, предпринимательский подход деятельности.

Значимость социального предпринимательства, на мой взгляд, раскрывается в нескольких аспектах. Статья 7 Конституции РФ содержит норму о том, что Российская Федерация является социальным государством, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие. Социальное предпринимательство, разрешая проблемы социума, способствует Российской Федерации быть «социальным государством». Оно удаляет препятствия по созданию условий, обеспечивающих жизнь и свободное развитие человека. Второй — можно предположить, что одной из причин возникновения социального предпринимательства в РФ послужило то, что государство не справляется с ведением и формированием направлений социальной политики. Социальный предприниматель самостоятельно решает: какие благоприятные изменения он хочет внести в общество, направления своей деятельности по разрешению выбранной им проблемы социума. Таким образом, социальное предпринимательство как бы «восполняет пробелы», допущенные со стороны государства, «социального государства». Таким образом общество через социальное предпринимательство приобретает способ помощи самому себе, действует по принципу «помоги себе сам». То есть оно видит в «себе» «недостатки» и само становится инициатором для их исправления, тем самым «помогает» государству быть социальным. Рассматриваемые аспекты отвечают на вопрос о значении социального предпринимательства.

---

<sup>4</sup> Энциклопедический словарь. URL: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ruwiki/178286> (дата обращения: 19.02.2016).

Ответы на поставленные в статье вопросы позволяют сформировать представление о таком новом феномене в Российской Федерации, как социальное предпринимательство. Оно благоприятно воздействует на общество и получает поддержку со стороны государства. Это способствует усилению интереса к данной деятельности, что ускоряет развитие социального предпринимательства, и увеличению количества социальных предпринимателей.

## **ДОСТОЙНЫЙ ТРУД: ПОНЯТИЕ И ПУТИ РЕАЛИЗАЦИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Кринина А.М. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университета им. О.Е.Кутафина (МГЮА), г. Оренбург  
Научный руководитель: заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения, д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

Международная организация труда первоначально рассматривала достойный труд как труд, при котором права трудящихся защищены, который приносит адекватный доход и обеспечивает социальную защищенность<sup>1</sup>.

В Декларации МОТ от 10 июня 2008г. «О социальной справедливости в целях справедливой глобализации» резюмируются задачи МОТ по реализации целей достойного труда, а именно: содействие занятости; разработка и расширение мер социальной защиты; содействие социальному диалогу и трипартизму, соблюдение, содействие и реализация основополагающих принципов и прав в сфере труда<sup>2</sup>.

В экономической науке достойный труд рассматривается как высокоэффективный труд в хороших и безопасных производственных условиях, дающий работнику удовлетворение, возможность в полной мере проявить свои способности, навыки и мастерство, труд с достойной оплатой и справедливым распределением плодов прогресса, труд, когда права трудящихся защищены, и они активно участвуют в деятельности организации, внося максимально возможный вклад в общее благополучие<sup>3</sup>.

В юридической науке трактовку данного понятия, в частности, дает П.Е. Морозов, понимая под ним продуктивную работу в условиях свободы, равенства, безопасности и уважения достоинства человека при соблюдении прав работника, а так же при предоставлении ему справедливого вознаграждения за труд и обеспечение социальной защищенности<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Доклад Генерального директора Международного Бюро Труда на 87 сессии Международной конференции труда. Женева, июнь 1999 г.

<sup>2</sup> Декларация МОТ от 10 июня 2008 г. «О социальной справедливости в целях справедливой глобализации». URL: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/pdf/fair\\_globalization.pdf](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/pdf/fair_globalization.pdf) (дата обращения: 04.02.2016).

<sup>3</sup> Костин Л.А. Достойный труд в XXI веке // Достойный труд – высшая цель и жизненная необходимость: круглый стол «Достойный труд в XXI веке». 25 ноября 2005 г. Юбилейные Ломоносовские чтения. М., 2005. С. 16.

<sup>4</sup> Морозов П.Е. Современные тенденции развития зарубежного трудового права в условиях глобализации: Автореф. ... дисс. д-ра юрид. наук. М., 2012.

На наш взгляд, наиболее общими признаками достойного труда выступают высокий уровень занятости, соблюдение прав сторон трудового отношения, достойная оплата труда, обеспечивающая удовлетворение потребностей работника, безопасные и не принижающие достоинство человека условия труда.

Обобщив вышеуказанные признаки, становится понятно, что реализация концепции достойного труда не может представлять собой единый процесс, поскольку объединяет в себе реализацию всех трудовых прав работников.

В связи с этим, представляется верным подход законодателя относительно того, что достойный труд непосредственно не закреплен в нормах ТК РФ, тем более что в Кодексе присутствуют сходные терминологические понятия при формулировании отраслевых принципов трудового права в ст. 2 ТК РФ<sup>5</sup> (достойное человека существование и защита достоинства в период трудовой деятельности), которые, в свою очередь, можно рассматривать как различные стороны реализации достойного, т.е. справедливого труда, регулируемого нормами трудового права<sup>6</sup>.

Широта составляющих элементов достойного труда, способствует переводу общих критериев и требований такого труда в индивидуальное русло<sup>7</sup>. Именно усиление гибкости правового регулирования трудовых отношений должно непосредственно и положительно отразиться на реализации концепции достойного труда. Применение имеющихся возможностей для локального регулирования, учета индивидуальных нужд и особенностей работника, специфики его профессии при заключении трудового договора может способствовать преодолению антагонизма между интересами работодателей и работников и, тем самым, на основании взаимных договоренностей, реально решать проблему достойного труда.

Таким образом, действенным путем претворения в жизнь идеи достойного труда является неукоснительное соблюдение действующих норм трудового права, систематический и эффективный контроль, своевременное восстановление нарушенных прав и повышение правовой грамотности не только среди работодателей, но и самих работников.

---

<sup>5</sup> Ст. 2 ТК РФ (ред. от 30.12.2015).

<sup>6</sup> Еремина С.Н. Достойный труд – основная задача трудового законодательства // Пути реализации в России программы достойного труда и достойного социального обеспечения. М., 2013. С. 204.

<sup>7</sup> Сойфер В.Г. Проблемы правового обеспечения достойного труда и современных форм занятости // Законодательство и экономика. 2013. № 5. С. 10.

## ТРУД КАК ОСНОВА ЖИЗНЕДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЧЕЛОВЕКА И ОБЩЕСТВА

Купцов А.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

Значение труда в сфере производства материальных и духовных благ весьма значительно, ведь такой компактный термин, как труд, охватывает практически все без исключения сферы жизни людей, имея глубинное содержание и подразумевая всякую деятельность, направленную на получение определенного результата. Многообразие форм трудовой деятельности, как законодательно регулируемых, так и реализуемых вне правовой сферы, появление новых форм труда, обусловленных усилением договорных начал в трудовом законодательстве и постепенным изменением экономических, социальных процессов в государстве, порождает множество определений и точек зрения относительно труда как правового, социального, экономического, психофизиологического, технико-технологического явлений.

Наиболее распространенное определение труда, которое дается в настоящее время во многих учебниках и экономических словарях, таково: труд есть целесообразная деятельность человека по преобразованию предметов природы для удовлетворения человеческих нужд.<sup>1</sup> Рассматривая содержательную сторону труда как разностороннего общественного явления, следует, что вышеприведенный термин не отражает всю сущность исследуемого нами понятия. Если несколько углубиться в изучение природы труда, то необходимо ее рассмотреть с нескольких ракурсов.

Характеризуя труд с правовой точки зрения, следует выделить бесспорную позицию К.Н. Гусова, согласно которой не все отношения, связанные с трудом, регулируются нормами трудового права, а те, которые подлежат правовому регулированию, он сводит к трудовым отношениям. В свою очередь, под ними понимаются отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по определенной специальности, квалификации или должности), на подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.<sup>2</sup> Сам же труд понимается ученым как целенаправленная деятельность человека, реализующего его физические и умственные способности для получения определенных материальных или духовных благ,

<sup>1</sup> Трудовое право России / Учебник. Ответственные редакторы: Ю.П. Орловский и А.Ф. Нуртдинова. М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», «ИНФРА-М», 2008. 608 с.

<sup>2</sup> Трудовое право России. Учебник / Отв. ред. К.Н. Гусов. М.: Изд-во Проспект, 2012. 480 с.

именуемых на производстве продуктом труда, продуктом производства. То есть, исходя из данного правового определения труда, представляется, что под данным явлением следует понимать деятельность работника по выполнению трудовой функции, предусмотренной трудовым договором в совокупности со всеми правами и обязанностями как работника, так и работодателя, закрепленных соответственно в ст.21-22 ТК РФ.

Экономисты рассматривали труд в материальном аспекте, к примеру, Карл Маркс считал, что труд - это процесс, совершающийся между человеком и природой, то есть целесообразная деятельность человека, в процессе которой он своей собственной деятельностью опосредствует, регулирует и контролирует обмен веществ между собой и природой, создает необходимые потребительные стоимости<sup>3</sup>. Английский экономист А. Маршалл полагал, что труд - это всякое умственное и физическое усилие, предпринимаемое частично или целиком с целью достижения какого-либо результата, не считая удовлетворения получаемого непосредственно от самой проделанной работы.<sup>4</sup> Хотя многие ученые придерживаются точки зрения, что труд сам по себе является источником удовлетворенности.<sup>5</sup> Стоит упомянуть, что в своей книге «Исследование о природе и причинах богатства народов» другой небезызвестный экономист А. Смит определил, что труд является единственным всеобщим, равно как и единственным точным, мерилом стоимости или единственной мерой, посредством которой мы можем сравнивать между собою стоимости различных товаров во все времена и во всех местах.<sup>6</sup>

С точки зрения социологии исследуемое нами явление - фундаментальная форма деятельности человека, созидаящая всю совокупность функционирующих в обществе материальных и духовных благ, обеспечивающая производство средств к жизни; основа возникновения таких свойств человека, как общение, сознание, речь, формирование духовных ценностей. Российский социолог Б.М. Генкин, предполагает, что труд это процесс преобразования ресурсов природы в материальные, интеллектуальные и духовные блага, осуществляемый и (или) управляемый человеком либо по принуждению (административному, экономическому), либо по внутреннему побуждению, либо по тому и другому.<sup>7</sup> Другой ученый указывает, что рассматриваемый нами термин является ничем иным, как деятельностью, необходимая для функционирования общества, признаваемая существующей социальной системой общественно-полезной или, по крайней мере, социально-приемлемой, осуществляемая в рамках установленного социально-нормативного порядка и являющаяся для выполняющих ее людей источником получения средств к существованию и/или способом жизненного обустройства.<sup>8</sup>

---

<sup>3</sup> К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч., изд. 2, т. 13. С. 13-38.

<sup>4</sup> Селигмен Б. Основные течения современной экономической мысли. М.: Прогресс. 1968.

<sup>5</sup> Мизес Л.Ф. Социализм. Экономический и социологический анализ. М.: Catallaxy, 1994. С. 114.

<sup>6</sup> Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народов. URL: [http://www.gumer.info/bibliotek\\_Buks/Econom/smit/smit\\_1.pdf](http://www.gumer.info/bibliotek_Buks/Econom/smit/smit_1.pdf) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> Генкин Б.М. Экономика и социология труда: учеб. для вузов. 7-е изд., доп. М.: Норма, 2007. 448 с.

<sup>8</sup> Учебное пособие / проф. Ю.Е. Волков. М.: Издательский дом «АТИСО», 2009. 536 с.

Философы и религиозные деятели также указывали на важность и исключительность трудовых отношений. К примеру, Аарон Давид Гордон, представитель одного из философских течений, создал религию труда, где определил, что центральным ее звеном является идея труда, а сами трудовые отношения определял как то, что должно стать сутью существования человека, органической частью его жизни и её целью. Добровольный физический труд для Гордона был средством постижения Бога.<sup>9</sup>

Напрашивается вывод о том, что рассматривая такое разноплановое понятие, как труд, исходя из различных точек зрения ученых, философов, можно привести многочисленные определения терминов «труд», различных и схожих по своему содержанию, но это все говорит лишь о том, что труд, как экономическое и правовое явление, исследуется в разные периоды исторического развития и имеет важное значение как в формировании человека, преобразовании материальных, духовных благ, так и в воздействии на функционирование всего общества в целом. Недаром отмечается, что, в самой человеческой природе изначально заложена потребность трудиться как необходимое и естественное условие существования.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> URL: [https://ru.m.wikipedia.org/wiki/Гордон,\\_Аарон\\_Давид](https://ru.m.wikipedia.org/wiki/Гордон,_Аарон_Давид) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>10</sup> Слезингер Г.Э. Труд в условиях рыночной экономики. Учебное пособие. М.: ИНФРА-М, 1996. С. 13.

## ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ КОРРУПЦИИ В ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ КОЛОНИЯХ

Куркина Д.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Плотников А.И.

Коррупция во властных структурах современной России является общеизвестной проблемой. Коррупционные преступления подрывают авторитет государства, нарушают его нормальную деятельность. В условиях исправительных учреждений коррупция не способствует достижению цели наказания - исправлению осужденных: снижается эффективность действия уголовного законодательства, у преступников формируется чувство вседозволенности, укрепляются криминальные установки, подрывается вера осужденных в закон, правопорядок.

На сегодняшний день нет однозначного определения коррупции и коррупционного преступления. Среди ученых в сфере юриспруденции также нет единого мнения о содержании понятия коррупции.

Так сторонник «узкого» понимания коррупции А.И. Долгова под коррупцией понимает социальное явление, характеризующееся «подкупом-продажностью» государственных (муниципальных) служащих в целях обогащения любыми средствами и способами<sup>1</sup>.

П.А. Кабанов определяет коррупцию как «совершение деяния должностным или частным лицом, в результате которого нарушается принцип государственной службы - бескорыстное служение интересам общества, заключающееся в неправомерном завладении должностным лицом материальными ценностями, деньгами или в получении услуг материального характера, а равно предоставление их иным лицам в формах, запрещенных уголовным законом»<sup>2</sup>.

Специфичный характер имеет коррупция в системе исполнения наказаний России. По мнению В.П. Маркова и С.А. Сивцова нарушение сотрудниками уголовно-исполнительной системы законности и служебной дисциплины, сопряженное с совершением преступлений коррупционного характера, стало результатом игнорирования требований приказов и указаний Федеральной службы исполнения наказаний (ФСИН) России. В местах лишения свободы допускаются те нарушения, которые в обычной гражданской жизни представляют собой проявления гражданско-правовой сделки, например передача предметов, не изъятых из гражданского оборота и не приводящих к серьезным последствиям (чернила для наколок, дрожи и т.д.). На основании

<sup>1</sup> Долгова А.И. Определение коррупции и законодательство о борьбе с ней // Коррупция и борьба с ней. М., 2000. С. 25.

<sup>2</sup> Кабанов П.А. Борьба со взяточничеством и иными формами коррупции в условиях реформирования государственного аппарата и перехода к рынку: Дис. ... канд. юрид. наук. Н.Новгород, 1994. С. 11-12.

этого они предлагают следующее определение пенитенциарной коррупции: «это явление, выражающееся в злоупотреблении служебным положением, получении взятки и даче взятки, любом другом противоправном использовании сотрудниками системы исполнения наказаний своего статуса для незаконного получения каких-либо преимуществ (имущества, прав на него, услуг или льгот как имущественного, так и неимущественного характера) для себя либо незаконное предоставление преимуществ осужденным вне зависимости от совершения данных деяний лично или через посредников вопреки законным интересам личности, общества и государства»<sup>3</sup>.

Узкое понимание коррупции как продажности сводит ее ко взяточничеству. Очевидно коррупционных преступлений значительно больше.

Неудачным представляется характеристика коррупции как нарушение принципа бескорыстности государственной службы. Во-первых, такой принцип нигде не закреплен и является, видимо, пожеланием автора. Во-вторых, он уводит от собственно самой коррупции как системы определенных действий, а сама коррупция оказывается где-то на периферии суждения.

Последнее из определений грешит многословием, в котором расплывается представление о коррупции как социальным явлением.

Определение должно быть достаточно кратким (компактным) и выражать основные черты явления. Недостатком приведенных определений является также и то, что они не учитывают характеристику коррупции, данную в основополагающем международно-правовом акте, в целом ратифицированном в России, а именно Конвенцией ООН против коррупции.

На основе названной Конвенции ООН предлагаю считать коррупционными преступлениями, в том числе в исправительных колониях, уголовно-наказуемые деяния, которые совершены с использованием должностного положения и злоупотреблением полномочиями лицами, состоящими на государственной службе в Федеральной системе исполнения наказаний России, а именно в исправительных колониях для получения материальной и иной выгод, преимуществ, как в личных, так и групповых целях (использование своего положения для продвижения по службе др.).

Коррупция как в исправительных колониях, так и в целом в уголовно-исполнительной системе состоит из нескольких уровней, но между этими уровнями обычно отсутствует жесткая вертикальная связь. Другими словами уровни коррупции не пересекаются друг с другом, а замыкаются каждый на себе<sup>4</sup>. Этим коррупционные преступления отличаются от коррупционных проявлений в государственных органах.

К первому уровню коррупции в УИС относят коррупционную деятельность младшего офицерского состава, второй уровень - коррупционная деятельность среднего офицерского состава, начальники учреждений и их заместители, третий уровень - это деятельность руководства ФСИН России.

<sup>3</sup> Сизов А.А. К вопросу о понятии коррупции и критериях его определения в современной юриспруденции // Журнал актуальные проблемы социально-гуманитарного и научно-технического знания. 2014. №1. С. 21.

<sup>4</sup> Ештокин А.П. Борьба с коррупцией как фактор повышения эффективности государственной политики в сфере исполнения уголовных наказаний // Среднерусский вестник общественных наук. 2014. №4. С. 92.



Проанализировав судебную практику и данные уровни коррупции, можно выделить две категории сотрудников исправительных колоний, которые совершают коррупционные преступления. Первая категория – это мужчины до 30 лет, состоящие на должностях младшего начальствующего состава. Их коррупционные преступления основаны, как правило, на проносе сотрудниками за вознаграждение запрещенных в местах лишения свободы предметов и веществ: сотовые телефоны, зарядные устройства к ним, сим-карты, спиртное, наркотики.

Вторая категория – начальствующий состав, руководство учреждения. Основная масса коррупционных преступлений связана с подлогом финансовых документов, предоставлении осужденным незаконных преимуществ для послабления режима отбывания наказания, получением взятки, нарушением порядка оформления материалов принятия решения об условно-досрочном освобождении.

Сотрудники, совершающие коррупционные преступления, - это в основном мужчины от 25-45 лет. Сотрудники – женщины крайне редко совершают преступления в колониях вообще, что, по-видимому, объясняется тем, что им запрещено находиться на режимной территории без сопровождения мужского персонала, они всегда на виду и сами условия их нахождения в колониях препятствуют совершению преступлений (не распространяется на женские исправительные колонии).

Что касается должностей, то в основном это младшие инспектора группы надзора отдела безопасности, начальники отряда. Сотрудники, совершающие коррупционное преступление имеют как среднее, так и высшее образование, многие имеют семью и детей.

Основная масса коррупционных преступлений в исправительных колониях - это получение и дача взятки. В отношении сотрудников уголовно исполнительной системы (УИС) в первом полугодии 2015 года по этим статьям было возбуждено 28 уголовных дел, за злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) – 9, за превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ) – 983.

Предметом взятки могут быть любые материальные ценности или блага материального характера. Наряду с деньгами, ценными бумагами и иным имуществом взяткой может быть получаемая выгода или предоставляемые услуги имущественного характера (ремонт квартиры, строительство дачи и т. п.). Большинство коррупционных преступлений, совершаемых на территории исправительных колоний, как уже говорилось, выражается в передаче запрещенных предметов, которая в основном осуществляется сотрудниками УИС посредством проноса с использованием своего служебного положения<sup>5</sup>. Сумма взятки колеблется от 1000 рублей до 500 тыс. рублей в зависимости от цели дачи взятки. Например, за выполнение положительной характеристики для представления к условно-досрочному освобождению осужденного отме-

---

<sup>5</sup> Марков В.П., Сивцов С.А. Основные факторы, способствующие распространению коррупционных проявлений в пенитенциарной системе России // Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2011. №4. С. 20.

чались факты получения взяток сотрудниками исправительной колонии до 500 тыс. рублей.

Причины коррупционных преступлений многообразны. Применительно к уголовно-исполнительной системе в литературе обсуждается вопрос о значимости фактора материального обеспечения сотрудников. Так, Пономарев Е.В. относит к экономическим причинам коррупции в УИН недостаточный уровень заработной платы, желание извлечь и получить личную выгоду, отсутствие социальной помощи и поддержки. Сомневаюсь, что названные факторы являются решающими в коррупционном поведении сотрудников УИС. С 2013 года сотрудникам уголовно-исполнительной системы в разы увеличено денежное содержание, и по идее проявлений коррупции вообще не должно быть, но все равно выявляются сотрудники, которые не желающие работать добросовестно в уголовно-исполнительной системе, вступающие с осужденными и их родственниками в неслужебные связи, проносящие на режимную территорию запрещенные к использованию предметы, в том числе наркотические вещества, психотропные препараты, а также средства мобильной связи. Что касается отсутствия социальной помощи и поддержки, то стоит отметить, что с 2013 г. возрос и размер пенсий бывших сотрудников уголовно-исполнительной системы. Сохранилось и льготное исчисление стажа для начисления пенсии сотрудникам ФСИН России – год за полтора, причем сюда входит и период обучения в вузе. Все время службы сотрудник и члены его семьи пользуются немалыми социальными льготами по оплате жилья, медицинскому обслуживанию и получению дополнительного образования.

Желание извлечь и получить личную выгоду, считаю, связано с неуверенностью сотрудников исправительной системы в будущем. В условиях экономического и социального кризиса возрастает желание упрочить свое материальное положение, возникает соблазн «легких денег», которые можно получить быстро и не прикладывая больших усилий.

Негативно повлияло на уровень коррупционной преступности плановое сокращение штатного состава сотрудников, в том числе в связи с техническим переоснащением служб безопасности и охраны. Сокращение штатов всегда влечет за собой определенное психологическое напряжение. По итогам проведенного в 2012 г. 5 % сокращения численности личного состава УИС уже отмечен рост числа нарушений в исправительных колониях.

Проблемы борьбы с коррупцией в исправительных колониях должны решаться в рамках национального плана противодействия коррупции, а также ведомственных нормативных правовых актов по вопросам противодействия коррупции в исправительных колониях. Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года в рамках кадрового обеспечения предполагает проведение комплекса мер, направленных на предупреждение и пресечение коррупции среди личного состава УИС, например, предполагается реализация в рамках ведомственного плана комплекса мер по искоренению коррупции и должностных злоупотреблений в уго-

ловно-исполнительной системе. В качестве приоритета в работе по предупреждению нарушений определено противодействия злоупотреблениям в сфере закупок для нужд уголовно-исполнительной системы, воспрепятствование незаконному содействию условно-досрочному освобождению и незаконному доступу в места лишения свободы предметов как разрешенных, так и запрещенных к использованию. В территориальных органах ФСИН России создаются инспекции по личному составу по противодействию коррупции. Они являются структурными подразделениями УФСИН России, созданными в целях осуществления профилактической работы по противодействию коррупции, выявлению, пресечению коррупционных и иных правонарушений, предупреждению чрезвычайных происшествий и дисциплинарных проступков среди личного состава УФСИН и подведомственных ему учреждений. Данные мероприятия свидетельствуют о непрерывной работе по противодействию коррупции в исправительных колониях на всех уровнях уголовно-исполнительной системы.

## **СОГЛАСИЕ НА СОВЕРШЕНИЕ СДЕЛКИ КАК ЭЛЕМЕНТ ПРОЦЕДУРЫ ДОПУСКА ИНОСТРАННОГО ИНВЕСТОРА В ХОЗЯЙСТВЕННОЕ ОБЩЕСТВО, ИМЕЮЩЕЕ СТРАТЕГИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ ОБОРОНЫ СТРАНЫ И БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА**

Кушнеревич О.В. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой предпринимательского  
и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университе-  
та имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Ефимцева Т.В.

Сделки, которые совершаются иностранными государствами, международными организациями или находящимися под их контролем организациями и в результате совершения которых иностранные государства, международные организации или находящиеся под их контролем организации приобретают право прямо или косвенно распоряжаться более чем 25% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставные капиталы ХО, имеющих стратегическое значение, или иную возможность блокировать решения органов управления таких ХО либо приобретают право прямо или косвенно распоряжаться более чем 5% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставные капиталы ХО, имеющих стратегическое значение и осуществляющих геологическое изучение недр и (или) разведку и добычу полезных иско-

паемых на участках недр федерального значения, за исключениями, предусмотренными законом, подлежат предварительному согласованию<sup>1</sup>.

Основное место в системе государственных органов, которые осуществляют допуск иностранных инвесторов в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства, занимает Правительственная комиссия по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в РФ (далее – Правительственная комиссия). Главной задачей Правительственной комиссии является предварительное согласование в соответствии с Федеральным законом «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» (далее – Закон № 57) сделок, влекущих за собой установление контроля иностранного инвестора или группы лиц, в которую входит иностранный инвестор, над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение, а также согласование установления контроля иностранного инвестора или группы лиц над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение, или отказ в данных согласованиях.

В соответствии с Постановлением Правительства «О Правительственной комиссии по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в РФ»<sup>2</sup> (далее – положение о Правительственной комиссии) комиссия возглавляется Председателем Правительства РФ, который руководит деятельностью комиссии и несёт персональную ответственность за выполнение возложенных на неё задач. Федеральным органом исполнительной власти, обеспечивающим информационно-аналитическое обеспечение деятельности Правительственной комиссии, является Федеральная антимонопольная служба РФ (далее – ФАС России).

Обязательное предварительное согласование сделки, влекущей установление контроля иностранным инвестором над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства, подразумевает проверку по формальным критериям на соответствие закону и, шире, интересам государства и общества и, следовательно, содержит ее результаты<sup>3</sup>. Предварительное согласие вышеназванных сделок относится к компетенции Правительственной комиссии. Таким образом, Правительственная комиссия выполняет функции: а) по рассмотрению ходатайств о предварительном согласовании сделок влекущих за собой установление контроля иностранного инвестора или группы лиц над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение, иных сделок, предварительное согласование которых предусмотрено Законом № 57 (далее - сдел-

<sup>1</sup> Федеральный закон от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» // СЗ РФ. 25 мая 2008 г. № 18. Ст. 1940.

<sup>2</sup> Постановление Правительства РФ от 6 июля 2008 г. № 510 «О Правительственной комиссии по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации» // СЗ РФ. 14 июля 2008 г. № 28. Ст. 3382.

<sup>3</sup> Долинская В.В. Согласие на сделки иностранных инвесторов в отношении хозяйственных обществ, имеющих стратегическое значение // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 1.

ки), а также ходатайства о согласовании установления контроля иностранного инвестора или группы лиц над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение; б) принятие решений о предварительном согласовании сделок или установления контроля либо об отказе в предварительном согласовании сделок или установления контроля, либо о продлении в исключительных случаях срока рассмотрения ходатайства о предварительном согласовании сделки и ходатайства о согласовании установления контроля; в) определение перечня обязательств, возлагаемых на иностранного инвестора либо на входящее в его группу лиц юридическое или физическое лицо.

Процедура получения предварительного согласования реализуется в следующем порядке.

Этап 1 – получение предварительных разъяснений. Данная стадия является необязательной. Её прохождение необходимо только в случае неочевидности факта установления контроля над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение, при совершении сделки, которая влечет установление контроля в соответствии с Законом № 57, заявитель имеет право направить в уполномоченный орган запрос о необходимости согласования такой сделки. Уполномоченный орган в течение 30 дней со дня получения запроса обязан рассмотреть данный запрос по существу, направить заявителю ответ, передать всю информацию о запросе и ответе на него в Правительственную комиссию.

Этап 2 – подача ходатайства о предварительном согласовании сделки или о согласовании установления контроля над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства. В качестве заявителя такого ходатайства может выступать иностранный инвестор или входящее в группу лиц физическое либо юридическое лицо, намеревающееся заключить сделку, которая влечёт установление контроля над хозяйственным обществом, имеющим в соответствии с законодательством России стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства, либо установили контроль иным, предусмотренным Законом № 57, образом.

Закон № 57 предусматривает закрытый перечень документов, которые заявитель обязан предоставить совместно с ходатайством о предварительном согласовании сделки либо установления контроля. Обязательны для предоставления вместе с ходатайством (заявлением) документы, подтверждающие регистрацию заявителя - юридического лица (или индивидуального предпринимателя, а для физического лица необходимо предоставить документ, удостоверяющий его личность), документы об основных видах деятельности заявителя в течение двух предшествующих лет, проект бизнес-плана хозяйственного общества, имеющего стратегическое значение, а также его бухгалтерский баланс, проект договора или иного соглашения, раскрывающий содержание сделки (за исключением случая подачи ходатайства о предварительном согласовании сделок, в результате совершения которых заявитель приобретает право прямо или косвенно распоряжаться определенным коли-

чеством голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал хозяйственного общества, имеющего стратегическое значение) и другие документы, предусмотренные ч. 2 – 4 ст. 8 Закона № 57. Однако наряду с перечисленными в Законе № 57 документами, заявитель вправе предоставить в уполномоченный орган иные документы и сведения, которые он считает необходимыми для подтверждения факта установления контроля заявителя над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение, и признаков нахождения такого хозяйственного общества под контролем, а также иную информацию, которая необходима для принятия решения по сделке.

Этап 3 – принятие ходатайства, т.е. его рассмотрение уполномоченным органом. В соответствии со ст. 9 Закона № 57 уполномоченный орган в течение 14 дней со дня получения ходатайства должен зарегистрировать его, проверить наличие всех необходимых для рассмотрения ходатайства документов и определить факт установления заявителем контроля над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства. Если в наличии будут не все необходимые для рассмотрения документы, уполномоченный орган должен направить заявителю запрос о необходимости подачи недостающих документов<sup>4</sup>. В данном случае заявителю необходимо в течение месяца со дня получения запроса от уполномоченного органа. Пропуск указанного срока влечёт возврат заявителю ходатайства без рассмотрения. Уполномоченный орган в ряде случаев может принять решение о возврате заявителю ходатайства и указать в нём причин принятия такого решения и направлением такого решения заявителю, а его копии – в Правительственную комиссию: а) если при определении факта не установления заявителем контроля над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение, предварительное согласование такой сделки или согласование установления контроля не требуется (за исключением сделок, подлежащих согласованию как совершаемые иностранным государством, международной организацией или находящейся под их контролем организацией); б) если при рассмотрении ходатайства установлено, что в соответствии с ч. 2 ст. 2 Закона № 57 заявитель не вправе совершать сделки, которые влекут за собой установление контроля над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства<sup>5</sup> (например, если в качестве заявителя выступает иностранное государство либо международная организация).

---

<sup>4</sup> В ч. 5.1 ст. 8 Закона № 57 предусмотрено исключение для случаев отсутствия документов о государственной регистрации заявителя – российского юридического лица либо индивидуального предпринимателя. В такой ситуации сведения, которые подтверждают факт внесения в Единый государственный реестр юридических лиц или Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей, по запросу предоставляет государственный орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей и крестьянских (фермерских) хозяйств, (а именно – Федеральная налоговая служба РФ).

<sup>5</sup> Дораев М.Г. Допуск иностранных инвесторов в стратегические отрасли экономики (правовые основы). М.: Инфотропик Медиа, 2012.

Этап 4 – проверка самого хозяйственного общества, которое имеет стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства. После принятия ходатайства в течении 3-х дней в федеральные органы исполнительной власти в области обороны и обеспечения безопасности (в частности в Федеральную службу безопасности) направляются запросы о предоставлении информации о возможности возникновения угрозы национальной безопасности или об отсутствии таковой в результате совершения сделки с хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства, или с акциями (долями), составляющего уставной капитал такого общества, либо в результате установления контроля над этим хозяйственным обществом в соответствии с ч. 5 ст. 7 Закона № 57. В течение 30 дней со дня поступления запроса, федеральный орган исполнительной власти в области обороны и безопасности страны обязан дать заключение о возникновении угрозы обороне страны, безопасности государства или об отсутствии такой угрозы. Уполномоченный орган также проверяет соответствие хозяйственного общества ряду признаков, к примеру, наличие отдельных лицензий и осуществляемыми видами деятельности, в том числе наличие исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности в области технологий, имеющих важное социально-экономическое значение или важное значение для обороны страны и безопасности государства, перечень которых утверждается Правительством РФ<sup>6</sup>.

После проведения проверки уполномоченный орган направляет в Правительственную комиссию заключения, выданные федеральными органами исполнительной власти РФ в области обороны и обеспечения безопасности и межведомственной комиссии по соблюдению государственной тайны, а также ходатайство и полученные в результате проверки материалы с приложением своих предложений относительно решения о предварительном согласовании сделки или о согласовании установления контроля либо решения об отказе в предварительном согласовании сделки или согласовании установления контроля.

Этап 5 – по итогам рассмотрения ходатайства принимается решение. Правительственная комиссия в течении 30 дней после получения от уполномоченного органа материалов принимает одно из возможных решений: а) о предварительном согласовании сделки или о согласовании установления контроля; б) о предварительном согласовании сделки или установления контроля при наличии соглашения с заявителем об обеспечении выполнения заявителем обязательств; в) об отказе в предварительном согласовании сделки или согласовании установления контроля. Предварительное согласование сделки или согласование установления контроля либо отказ в таком согласовании оформляется на основании решения Правительственной комиссии и в течение 3-х дней со дня принятия решение направляется заявителю.

---

<sup>6</sup> Распоряжение Правительства РФ от 25 августа 2008 г. № 1243-р «Об утверждении Перечня технологий, имеющих важное социально-экономическое значение или важное значение для обороны страны и безопасности государства (критические технологии)» // СЗ РФ. 2008. № 35. Ст. 4068.

По общему правилу, срок, в течение которого возможно рассмотрение ходатайства и принятия решения о согласовании сделки или установления контроля либо об отказе в таком согласовании, не может превышать три месяца со дня регистрации уполномоченным органом ходатайства заявителя до дня принятия решения Правительственной комиссией. Но в исключительных случаях Правительственная комиссия вправе продлить установленный срок ещё на три месяца. Решения Правительственной комиссии о согласовании сделки или согласования установления контроля и об отказе в согласовании сделки или согласовании установления контроля могут быть оспорены в Верховном суде Российской Федерации.

На сегодняшний день, за семь лет правоприменения Закона № 57 в ФАС РФ поступило 372 ходатайства, из которых: 180 ходатайств рассмотрено Правительственной комиссией, по которым в 169 случаях принято решение о предварительном согласовании (в 44 случаях – с возложением обязательств) и в 10 случаях – об отказе в предварительном согласовании; 137 ходатайства возвращены заявителям как не требующие предварительного согласования; 40 ходатайств отозваны заявителями по причине отказа от намерения осуществить планируемую сделку; 15 ходатайств находятся в процессе рассмотрения<sup>7</sup>. На данный момент случаев обжалования в судебном порядке решений Правительственной комиссии не зафиксировано. Такая практика применения законодательства о допуске иностранных инвесторов в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обороны страны и безопасности государства, говорит о весьма либеральном подходе российского законодателя в отношении присутствия иностранного элемента в экономике России.

---

<sup>7</sup> URL: [http://www.fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials\\_31194.html](http://www.fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials_31194.html) (дата обращения: 14.10.2015).



## ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ БАНДЫ

Лаштабо А.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург  
Научный руководитель: доцент кафедры уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Жовнир С.А.

В соответствии с п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм»<sup>1</sup> банду следует понимать как организованную устойчивую вооружённую группу из двух или более лиц, заранее объединившихся для совершения нападений на граждан и организации<sup>2</sup>.

Некоторые криминалисты считают, что по своим основным криминологическим характеристикам банда ближе к преступному сообществу, нежели к организованной группе. Так, по мнению П.В. Агапова, «банда зачастую представляет собой преступное сообщество (преступную организацию), это свидетельствует о несоответствии ее законодательной дефиниции реалиям и потребностям борьбы с организованной преступностью»<sup>3</sup>. Р.Р. Галиакбаров полагает, что «банда относится не к организованной преступной группе, а именно к разновидности преступного сообщества»<sup>4</sup>.

М.В. Геворкян утверждает: «банда с точки зрения законодательного определения отдельных форм совместной преступной деятельности является разновидностью организованной группы, поскольку обладает всеми свойствами последней»<sup>5</sup>. В. Быков, А. Багмет, В. Бычков определяют банду в качестве организованной группы, но имеющей дополнительные признаки: вооружённость и специальную цель создания – совершение нападений на граждан или организации<sup>6</sup>.

Интересна позиция В. Михайлова: «банда, обладая совокупностью свойственных только ей признаков, не входит ни в одну из указанных в ст. 35 УК РФ форм соучастия». Он считает, что, «устанавливая уголовную ответственность за создание банды или участие в ней, законодатель исходил из значительной общественной опасности такой деятельности. Термин «группа» используется законодателем не в значении, указанном в ч. 3 ст. 35 УК РФ, а как обозначение некоторой общности людей в смысле, сопоставимом по содержанию с терминами «объединение», «организация», «сообщество»,

<sup>1</sup> Далее по тексту: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г. № 1.

<sup>2</sup> БВС РФ. 1997. № 3. С. 2.

<sup>3</sup> Агапов П. Бандитизм и организация преступного сообщества (преступной организации): проблемы соотношения // Законность. 2002. № 4. С. 16.

<sup>4</sup> Галиакбаров Р. Разграничение разбоя и бандитизма. Ошибка в теории ломает судебную практику // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 56.

<sup>5</sup> Геворкян М.В. Уголовно-правовая характеристика бандитизма: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1997. С. 5.

<sup>6</sup> См.: Быков В. Банда – особый вид организованной вооружённой группы // Российская юстиция. 1999. № 6. С. 49; См. также: Багмет А., Бычков В. Банда как организованная группа: теория и судебная практика // Уголовное право. 2007. № 4. С. 5.

«структура», «формирование» и т. п. Содержание устойчивости - признака банды не соответствует содержанию одноимённого признака организованной группы»<sup>7</sup>.

Во-первых, мы не поддерживаем определение банды в качестве самостоятельной формы соучастия, выступаем против различного понимания признака устойчивости в банде и организованной группе, поскольку один и тот же термин не должен иметь разное содержание. Банда является видом организованной группы, так как главный отличительный признак этих форм соучастия одинаков – это признак устойчивости.

Во-вторых, мы не можем согласиться с позицией авторов, которые банду рассматривают как вид преступного сообщества (преступной организации). Преступное сообщество, по-сути, есть объединение нескольких организованных групп, действующих под единым руководством. Даже в том варианте, когда преступным сообществом может быть признана одна структурированная организованная группа, мы все равно приходим фактически к объединению организованных групп в одну структуру. Согласно п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010г. № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)»: «Под структурированной организованной группой следует понимать группу лиц, состоящую из подразделений (подгрупп, звеньев и т.п.), характеризующихся стабильностью состава и согласованностью своих действий. Структурированной организованной группе, кроме единого руководства, присущи взаимодействие различных ее подразделений в целях реализации общих преступных намерений, распределение между ними функций, наличие возможной специализации в выполнении конкретных действий при совершении преступления»<sup>8</sup>. Таким образом, «подгруппы», «звенья» – это группы с точки зрения уголовного закона, а учитывая их устойчивый характер деятельности, постоянный состав участников, речь идет об объединении организованных групп.

С целью прекращения дискуссий о правовой природе банды, мы предлагаем её определение, данное в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г. № 1, законодательно закрепить. Для этого включить в ст. 35 УК РФ часть 3<sup>1</sup>, изложив ее в следующей редакции: «Преступление признается совершенным бандой, если оно совершено организованной устойчивой вооруженной группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких нападений на граждан или организации». Кроме того, было бы правильным в ч. 4 ст. 35 УК РФ определить преступное сообщество только как объединение организованных групп (исключив указание на одну структурированную группу), что позволило бы четко увидеть разницу между преступным сообществом и бандой, организованной группой.

---

<sup>7</sup> Михайлов В. Банда форма соучастия или сговор // Уголовное право. 2004. № 3. С. 53.

<sup>8</sup> БВС РФ. 2010. № 8. С. 18.

Ориентируясь на судебное определение банды, раскроем её признаки. Первый признак относится к числу лиц, образующих банду. Банда может состоять из двух и более лиц, вменяемых и достигших возраста 16 лет.

Т.Д. Устинова полагает, что «банда как одна из разновидностей группового преступления, характеризуется множественностью участников (два и более), непосредственным участием каждого из них в выполнении действий, составляющих объективную сторону состава преступления»<sup>9</sup>. Таким образом, по мнению указанного автора, необходимо устанавливать соисполнительство при совершении преступления бандой.

Судебная практика выработала правило, нашедшее отражение в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, о том, что для группы лиц по предварительному сговору необходимо выполнение объективной стороны состава преступления действиями минимально двух исполнителей<sup>10</sup>. Соисполнители - соучастники, выполняющие совместно объективную сторону состава преступления полностью или в части. Для признания организованной группы не требуется соисполнительства в выполнении объективной стороны состава преступления, она может совершить преступление действиями только одного исполнителя. Нужно отметить, что ранее Пленум Верховного Суда РФ, разъясняя категорию «преступление, совершенное организованной группой», указывал на необходимость установления двух исполнителей преступления<sup>11</sup>. В настоящее время позиция изменилась, однако Пленум Верховного Суда РФ очень «аккуратно», почти незаметно извещает об ином толковании организованной группы. Из ранее принятых постановлений Пленума Верховного Суда РФ исключаются рекомендации о необходимости установления двух исполнителей при совершении преступления организованной группой, но при этом четко, открыто, однозначно не говорится о принципиально другом подходе. Однако, содержание некоторых постановлений Пленума Верховного Суда РФ все же свидетельствует о произошедших изменениях. Так, например, п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» указывает: «В организованную группу, помимо одного или нескольких должностных лиц, могут входить лица, не обладающие признаками специального субъекта получения взятки»<sup>12</sup>. Тот факт, что должностное лицо при получении взятки в составе организованной группы может быть только одно, свидетельствует о возможности, с точки зрения Пленума Верховного Суда РФ, совершения преступления организованной группой действиями одного исполнителя. Вместе с тем, если группу признают устой-

<sup>9</sup> Устинова Т.Д. Указ. соч. С. 27.

<sup>10</sup> См.: п. 8, 9, 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // БВС РФ. 2002. № 3. С. 15; См. также п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // БВС РФ. 1999. № 3. С. 18.

<sup>11</sup> Такие разъяснения были даны в п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое». В настоящее время абзац первый п. 12 исключен.

<sup>12</sup> БВС РФ. 2013. № 9. С. 17.

чивой и, соответственно, организованной, то действия всех членов этой группы, независимо от фактически выполняемых ими ролей, квалифицируются как действия исполнителей. Пункт 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)», п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» и ряд других постановлений указывают: «При признании преступлений совершенными организованной группой действия всех соучастников независимо от их роли в содеянном подлежат квалификации как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК РФ». Таким образом, для организованной группы не требуется фактического соисполнительства, соисполнительство в такой группе происходит в юридическом смысле, т.е. квалификация (юридическая оценка) действий участников дается как действий соисполнителей. В этом отличие группы лиц по предварительному сговору от организованной группы.

### **К ВОПРОСУ О ПРОТИВОРЕЧИИ ТЕРМИНА «ПРЕДПРИЯТИЕ» В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О МАЛОМ И СРЕДНЕМ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВЕ РФ**

Лобанов М.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Толочкова Н.Г.

В современном Российском законодательстве являются распространенными случаи противоречия одних норм другим. Данное явление возникает в силу динамики общественных отношений и отставанием от них законотворческой деятельности государства. В силу этого, вопрос о выявлении и устранении противоречий норм права всегда оставался актуальным в научной литературе. Своевременный анализ норм действующего законодательства, правоприменительной практики, научное обоснование путей решения с последующим изменением отдельных норм являются залогом на пути к оздоровлению отечественного законодательства. Выявление и устранение противоречий в законодательстве благотворно повлияет на правоприменительную практику. Данную позицию подтверждают слова Ю.А. Тихомирова о потребности развития и совершенствования «механизмов предотвращения юридических противоречий, как диагностика, аналитика и прогнозирование противоречий»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Егорова Н.Е., Иванюк О.А., Потапенко В.С. Проблемы противоречий в законодательстве и пути их решения // Журнал российского права. 2006. № 11. С. 130.

Анализ статьи 3 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации»<sup>2</sup> (далее - Закон о малом и среднем предпринимательстве) помогает раскрыть использование неоднозначных формулировок со стороны законодателя. В статье 3 закрепляется понятие субъектов малого и среднего предпринимательства, которые определяются как «хозяйствующие субъекты (юридические лица и индивидуальные предприниматели), отнесенные в соответствии с условиями, установленными Законом о малом и среднем предпринимательстве, к малым предприятиям, в том числе к микропредприятиям, и средним предприятиям». Норма данной статьи применяет термин «предприятие» исключительно для обозначения различных по своему содержанию категорий субъектов предпринимательства.

Сопоставив проанализированную норму с нормами Гражданского Кодекса РФ<sup>3</sup> (далее - ГК РФ), мы выявим явное их противоречие в части применения термина «предприятие». Подраздел 3 ГК РФ «Объекты гражданских прав» содержит статью 132, которая определяет «предприятие» как «имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности» и признаваемый далее в этой же статье недвижимостью. Статья 113 ГК РФ использует термин «предприятие» применительно к государственным и муниципальным унитарным предприятиям, что идет в разрез с Законом о малом и среднем предпринимательстве в статье 4 которого говорится о том, что для отнесения к субъектам малого и среднего предпринимательства суммарная доля участия Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований в уставном капитале хозяйственных обществ не должно превышать 25%, что исключает отнесение государственных и муниципальных предприятий к категории субъектов малого и среднего предпринимательства. Выявленные противоречия употребления данного термина приводят к дисбалансу законодательства и негативно отражаются на правоприменительной практике. На наш взгляд проблема подобного явления заключается в использовании отголосков хозяйственного законодательства советского прошлого без учета динамики развития права и экономики.

Так, в преамбуле к ГК РСФСР 1964 г. содержался принцип «материальной заинтересованности ... предприятий, колхозов и других хозяйственных организаций»<sup>4</sup>. В тот же период предприятие понималось законодателем в качестве объекта права. Первоначальная редакция статьи 95 ГК РСФСР именовалась «Объекты права государственной собственности» и указывала, что в составе собственности государства находятся «организованные государством сельскохозяйственные, торговые, коммунальные и иные предприятия». В редакции ГК РСФСР от 24 февраля 1987 г.<sup>5</sup> вышеназванная статья

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006 (с изм. от 29.12.2015).

<sup>3</sup> СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301 (с изм. от 30.12.2015).

<sup>4</sup> Гражданский кодекс РСФСР, утвержденный Верховным Советом РСФСР 11 июня 1964 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407.

<sup>5</sup> Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1987. № 9. Ст. 250.

была дополнена оговоркой, что государству принадлежит именно имущество организованных им предприятий. В тот исторический период проблема употребления термина «предприятие» также освещалась в научной литературе. В.В. Лаптев, рассматривая правовое регулирование хозяйственных отношений, отмечал, что «трактовка предприятия в качестве объекта права нетипична для нашего законодательства, большей частью предприятие рассматривается не как объект, а как субъект права»<sup>6</sup>. Позднее В.В. Лаптев допускает замечание в адрес действующего Гражданского Кодекса РФ, о том, что «содержащееся в ст. 132 ГК РФ определение предприятия как имущественного комплекса, т.е. как объекта права, является неверным, поскольку в данной статье речь идет не о предприятии как таковом, а его имуществе»<sup>7</sup>. В целом же позиция данного ученого заключается в невозможности одновременного употребления термина «предприятие» и к субъектам, и к объектам права.

Мнения ученых правоведов разнятся по данному вопросу. Так, например, А.Е. Шерстобитов, Н.А. Модин<sup>8</sup>, С.А. Степанов и В.А. Дозорцев считают, что необходимо рассматривать предприятие только с позиции объекта права. Приведем некоторые из этих мнений. Рассматривая вопрос о статусе юридических лиц, А.Е. Шерстобитов утверждает, что «юридическое лицо является искусственным субъектом права и потому не может вообще иметь личных прав (право на деловую репутацию непосредственно связано с имущественными правами)»<sup>9</sup>. С.А. Степанов, проводя анализ понятия «предприятие» в своей работе, склоняется к объективной сущности предприятия, отмечая, что «предприятие необходимо рассматривать как динамический элемент, в котором вещное содержание составляют статичное состояние имущественного комплекса, а возникающие, изменяющиеся и прекращающиеся вокруг отношения - это динамика, внутреннее и внешнее самодвижение, саморегуляция, самовоспроизводство организованной совокупности предметов материального мира»<sup>10</sup>. Мнение В.А. Дозорцева переплетается с мнениями вышеперечисленных ученых и в вопросе о том, к чему относить предприятие, к субъекту или к объекту права, стоит на стороне законодателя, высказываясь следующим образом «Объектная суть предприятия, по ряду причин забытая на каком-то этапе, в настоящее время совершенно четко зафиксирована в законе (ст. 132 ГК РФ), и признание предприятия видом субъекта права создает лишь путаницу»<sup>11</sup>. Так или иначе, можно не согласиться с мнениями приведенными выше, поскольку они не учитывают всех сторон употребления термина «предприятие».

---

<sup>6</sup> Лаптев В.В. Экономика и право (теория и практика правового регулирования хозяйственных отношений). М.: Экономика, 1981. С. 70.

<sup>7</sup> Лаптев В.В. Проблемы предпринимательской (хозяйственной) правосубъектности // Государство и право. 1999. № 11. С. 15.

<sup>8</sup> Модин Н.А. Предприятие как объект муниципальной собственности // Законодательство и экономика. 2004. № 11. С. 53.

<sup>9</sup> Шерстобитов А.Е. Гражданское право: В 2 т. Т. I: Учебник / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: БЕК, 1998. С. 276.

<sup>10</sup> Степанов С.А. Предприятие как имущественный комплекс по Гражданскому кодексу Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2000. С. 19.

<sup>11</sup> Дозорцев В.А. Принципиальные черты права собственности в Гражданском кодексе // Юридический мир. 1997. № 9. С. 33.

Мнение О.М. Козыря выделяется отдельно и обращает на себя особое внимание, поскольку он говорит о формализме при отнесении законодателем предприятия к объектам права «предприятие не упоминается в определении недвижимости в статье 130 ГК РФ, а вводится в статье 132, которая расположена после блока статей о недвижимости»<sup>12</sup>. Следом сразу же встает вопрос о необходимости и рациональности такого формализма со стороны законодателя, который создает ряд противоречий. Другая часть ученых, таких как А. Грибанов и К. Каменева<sup>13</sup>, указывают на явную необходимость употребления термина «предприятие» в значении как субъекта, так и объекта права. Так, А. Грибанов отмечает «необходимо законодательное определение каждого из двух значений термина «предприятие», чтобы в каждом конкретном случае участники оборота и правоприменительные органы однозначно понимали соответствующие нормы»<sup>14</sup>.

И.В. Ершова, обратив внимание на данное противоречие термина «предприятие» в нормах Закона о малом и среднем предпринимательстве нормам ГК РФ, высказала два пути решения проблемы. Первый заключается в необходимости «легального возрождения термина «предприятие» с закреплением его содержания, в целях устранения противоречий»<sup>15</sup>. Второе решение звучит более категорично и предполагает «исключить термины ... и «предприятие» из законодательной дефиниции»<sup>16</sup>, в контексте говорится именно об исключении данного термина из статьи 3 Закона о малом и среднем предпринимательстве. Немаловажным будет заметить, что подобное предложение уже озвучивалось Ю.С. Поваровым<sup>17</sup> и К. Каменевой<sup>18</sup>, оба ученых говорили о необходимости заменить данный термин термином «организация», применительно к предприятию как организационно-правовой форме юридического лица.

Заслуживает внимания и позиция Г.А. Трофимовой, которая говорит о том, что замену термина «предприятие» вряд ли можно назвать удачным решением и предлагает «дать новое наименование предприятию как имущественному комплексу, вместе с тем исключив из закона его обозначение как недвижимой вещи»<sup>19</sup>. Так же Г.А. Трофимова обращает внимание на то, что «законодателем не дано единого понятия «имущественный комплекс», что дает возможность ученым для создания собственных концепций признаков и видов имущественных комплексов»<sup>20</sup>.

---

<sup>12</sup> Козырь О.М. Недвижимость в новом Гражданском кодексе России. В кн.: Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика / Отв. ред. А.Л. Маковский. М., 1998. С. 280-281.

<sup>13</sup> Каменева К. Предприятие: имущественный комплекс и организационно-правовая форма // Хозяйство и право. 2008. № 5. С. 86.

<sup>14</sup> Грибанов А. Предприятие: Проблемы доктрины и законодательства // Хозяйство и право. 2000. № 5. С. 40.

<sup>15</sup> Малое и среднее предпринимательство: правовое обеспечение / Отв. ред. И.В. Ершова. М.: Юриспруденция, 2014. С. 36.

<sup>16</sup> Там же.

<sup>17</sup> Поваров Ю.С. Предприятие как объект гражданских прав: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2000. С. 12.

<sup>18</sup> Каменева К. Указ. соч. С. 87.

<sup>19</sup> Трофимова Г.А. Имущественные комплексы: неоднородность правовой конструкции // Юрист. 2014. № 7. С. 5.

<sup>20</sup> Там же.

Проведенный анализ законодательства и научной литературы по вопросу противоречия термина «предприятие» подталкивает на вывод о том, что данная проблема нуждается в срочном ее разрешении. Использование данного термина в двузначном смысле негативно сказывается на понятийной системе действующего законодательства, приводит к ошибкам в правоприменительной практике. Разрешение данного вопроса буквально лежит на поверхности, необходимо лишь учитывать тенденции современного права и экономики, проведя ряд законотворческих действий со стороны государства. Для устранения выявленных противоречий предлагается следующий комплекс мер:

1. Необходимо сформулировать и законодательно закрепить в ГК РФ понятие «предприятие», отразив его содержание с позиции субъекта права.

2. Изменить название статьи 132 ГК РФ с «Предприятие» на «Имущественный комплекс предприятия», изложить статью в следующей редакции:

«1. Имущественным комплексом предприятия как объектом прав признается все имущество предприятия, используемое им для осуществления предпринимательской деятельности.

Имущественный комплекс предприятия признается недвижимостью.

2. Имущественный комплекс предприятия в целом или его часть могут быть объектом купли-продажи, залога, аренды и других сделок, связанных с установлением, изменением и прекращением вещных прав.

В состав имущественного комплекса предприятия входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (коммерческое обозначение, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором».

Приведенный комплекс мер поможет эффективно уменьшить дисбаланс между нормами Закона о малом и среднем предпринимательстве и нормами ГК РФ. В связи с возрождением термина «предприятие» с позиции субъекта права отпадет необходимость в замене термина «предприятие» на термин «организация» в статье 113 ГК РФ, поскольку данные меры, на наш взгляд, устраняют противоречия между нормами статьи 113 ГК РФ и статьи 4 Закона о малом и среднем предпринимательстве.

Данные изменения позволят привести систему понятий в соответствие с их содержанием. Очевиден тот факт, что понятие «предприятие» по своему содержанию гораздо шире, чем понятие «имущественный комплекс», так как в состав предприятия входят не только недвижимые объекты, но и движимые, а кроме всего прочего еще и права требования, исключительные права. Проблема отсутствия самого понятия «имущественный комплекс» в действующем законодательстве отныне будет разрешена, поскольку предложенная редакции статьи 132 ГК РФ дает ответ на вопрос: «Что такое имущественный



комплекс?» - сквозь призму понятия «имущественный комплекс предприятия».

## **СОЦИАЛЬНО-ПСИХОЛОГИЧЕСКИЕ ЧЕРТЫ КОРРУПЦИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ КАК ОТРАЖЕНИЕ НАЛИЧИЯ ПРОБЕЛОВ В АНТИКОРРУПЦИОННОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ**

Лясота Ю.Ю. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Плотников А.И.

Социально-психологическая черта коррупции государственных служащих отражает их основные качества и характеристики, позволяющие играть определенные роли в обществе и занимать определенное положение среди других людей. Определения социально-психологических черт коррупции государственных служащих, помогает выявить пробелы в антикоррупционном законодательстве и является неотъемлемой составляющей антикоррупционных технологий. Понятие антикоррупционные технологии законодательно не определено. Этот термин используется для обозначения комплекса мер по выявлению, расследованию и профилактике коррупции в самых разных отраслях деятельности т.е. меры направленные на противодействие коррупции.

Федеральный закон «О противодействии коррупции» определил понятие «противодействие коррупции» как деятельность федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, институтов гражданского общества, организаций и физических лиц в пределах их полномочий:

- а) по предупреждению коррупции, в том числе по выявлению и последующему устранению причин коррупции (профилактика коррупции);
- б) по выявлению, предупреждению, пресечению, раскрытию и расследованию коррупционных правонарушений (борьба с коррупцией);
- в) по минимизации и (или) ликвидации последствий коррупционных правонарушений.

Я буду рассматривать социально-психологические черты коррупции государственных служащих, как одну из мер антикоррупционных технологий исключительно в применении к деятельности по выявлению и профилактике, то есть, предупреждению коррупции на государственной службе и рассмотрю наиболее уязвимые моменты антикоррупционного законодательства.

Наличие круговой поруки (взаимной ответственности), не четкое определение в законодательстве всех возможных преступлений коррупционной направленности, ресурс административного давления на правоохранительные и судебные органы, по делам коррупционного характера в отношении

государственных гражданских служащих, служит благоприятной средой для развития – коррупционного поведения.

Дело в том, что при исследовании поведения коррупционеров, первым возникает вопрос, а что же все-таки заставляет человека, пришедшего на государственную службу делать первый шаг в коррупционном поведении.

На этом этапе я бы выделил два типа мотивации к коррупционному поведению, это *уставной* и *инициативный*.

Уставной тип коррупции – это сформированный и поддерживаемый большинством служащих определенного органа тип коррупционного поведения с выраженным прикрытием начальствующего состава и принципом взаимной ответственности. Попадая в такую среду служащий в силу давления психологических и иных факторов становится участником, а в некоторых случаях и невольным заложником уставной коррупции.

Инициативный тип коррупции – принятие служащим самостоятельного решения об участии в коррупции. Для этого типа более характерна индивидуальная ответственность коррупционера.

Изучая характеристику служащих и материалы расследования по делам коррупционной направленности, я пришел к выводу о наличии социально-психологических признаков, имеющих как у уставных, так и у инициативных коррупционеров:

Социальные, это внешние признаки: несоответствие его расходов и расходов членов его семьи, реальным доходам, получаемым в виде заработной платы (дом, автомашина, наручные часы, поездки на отдых, посещение ресторанов и кафе-баров, неформальные игры на деньги и т.д.).

Психологические, это морально-этические признаки: нагловатый, уверенный в себе тип поведения, свойственный человеку, уверовавшему в свое высокое положение и значимость в обществе, а также предполагающему о своей безнаказанности.

Как к социальным, так и к психологическим можно отнести одну особенность, встречающуюся практически у всех, кто проходил по делу с коррупционной составляющей – это наличие любовной связи на стороне с одной, а чаще всего несколькими партнерами.

Получение в качестве вознаграждения услуг сексуального характера от претендентов на занятие вакантных должностей государственной службы, а также от коллег, занимающих более низкие должности с целью получения **неправомерного преимущества** их интересов перед интересами других служащих – является одним из самых распространенных типов социально-психологического, коррупционного поведения. Более того данное деяние не предусмотрено в УК РФ и в ФЗ «О противодействии коррупции». И только Конвенция ООН «Против Коррупции» использует в своих определениях коррупционных преступлений термин – **неправомерное преимущество**, однако не раскрывает его в ст.2 наряду с остальными терминами.

Из этой особенности социально-психологической черты коррупции государственного служащего можно сделать вывод о необходимости устране-

ния пробела и уязвимостей путем усовершенствования антикоррупционного законодательства. Таким усовершенствованием может быть установление возможности строгого общественного контроля, за осуществлением служебной деятельности, служащими независимо от занимаемой должности. За исключением сведений составляющих государственную тайну. Снижение зависимости органов, осуществляющих дознание, следствие, вынесение обвинительного заключения по делам коррупционной направленности, от местных органов исполнительной власти.

## **О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ДОЛИ В УСТАВНОМ КАПИТАЛЕ ОБЩЕСТВА С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Малкова Ю.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Пирская О.Н.

На сегодняшний день общество с ограниченной ответственностью (далее - ООО) является одной из наиболее распространённых организационно-правовых форм юридических лиц, создаваемых для осуществления предпринимательской деятельности в России. Не в последнюю очередь такая популярность ООО объясняется особенностями формирования и минимальным размером (10 000 рублей) уставного капитала ООО, состоящегося из номинальной стоимости долей его участников.

В современном российском законодательстве, регулирующем деятельность ООО, отсутствует определение понятия «доля в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью». Кроме того, остаётся не до конца ясным и место доли в уставном капитале ООО среди объектов гражданских прав (ст. 128 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)). При этом решение вопроса о правовой природе доли в уставном капитале ООО имеет важное значение не только для юридической науки, но и, в первую очередь, для практики, в которой нерешённость данного вопроса вызывает на сегодняшний день немало проблем.

Из толкования некоторых норм действующего законодательства можно прийти лишь к выводу о том, что законодатель относит долю в уставном капитале ООО к имуществу<sup>1</sup>. Однако простого отнесения доли к имуществу недостаточно для определения её правовой природы, поскольку понятие имущества является довольно широким и включает в себя вещи, бездокументарные ценные бумаги, безналичные денежные средства, имущественные права, а также обширную и не вполне определённую категорию «иное иму-

---

<sup>1</sup> ч. 1 ст. 1173 ГК РФ; взаимосвязанные положения ст. 358.15 ГК РФ, ст. 22 Закона об ООО и абз. 1 п. 1 ст. 336 ГК РФ; абз. 1 п. 1 ст. 25 Закона об ООО; п. 2 ст. 34 СК РФ и др.

щество»; между тем правовой режим вещи существенным образом отличается, к примеру, от правового режима имущественных прав.

Представленные в российской юридической науке точки зрения по вопросу о правовой природе доли в уставном капитале ООО можно условно разделить на две большие группы: 1) те, в которых доля рассматривается как один из объектов гражданских прав; 2) те, в которых доля рассматривается не как объект гражданских прав (при этом доля либо не признаётся объектом гражданских прав, либо изучается под иным углом). Поскольку сторонников точек зрения, принадлежащих ко второй группе, всё же меньшинство, то представляется удобным ознакомиться сначала с их позициями.

Так, по мнению Р.С. Бевзенко, доля в уставном капитале ООО представляется чем-то вроде знака, символа тех прав, которые принадлежат участнику общества, и введена для упрощения оборота этих прав. На вопрос о том, может ли доля быть объектом прав, Р.С. Бевзенко даёт отрицательный ответ, поясняя, что доля-символ - это всего лишь процент, дробь, которая показывает соотношение оплаченной лицом части уставного капитала и размера самого капитала и какой-либо ценности сама по себе не имеет<sup>2</sup>.

Д.В. Мурзин рассматривает долю в качестве фикции, придающей законную силу некоему формальному договору между участником и обществом. Но остаётся не вполне ясным, как данная фикция соотносится с системой объектов гражданского права<sup>3</sup>.

По мнению Д.И. Степанова, доля участника ООО представляет собой особый юридический инструмент, сущность и назначение которого раскрывается в той роли, которую он играет на протяжении всего периода существования общества (позиция учёного по поводу отнесения доли участника ООО к объектам гражданских прав также неясна)<sup>4</sup>.

М.С. Имадаева приходит к выводу, что доля в уставном капитале ООО представляет собой основание возникновения правового статуса участника, которое при наличии особого юридического состава приводит к реализации заложенных в нём правовых способностей. Приобретая долю в уставном капитале, учредитель приобретает абстрактную возможность, служащую возникновению конкретных субъективных прав (и снова, как и в случаях с двумя приведёнными выше точками зрения, позиция учёного по вопросу отнесения доли в уставном капитале ООО к объектам гражданских прав остаётся невыясненной)<sup>5</sup>.

Судебная практика, в отличие от юридической науки, в целом не склонна к иному пониманию сущности доли в уставном капитале ООО, чем

---

<sup>2</sup> Бевзенко Р.С. Объекты гражданских правоотношений // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт, 2007. С. 339-340.

<sup>3</sup> Мурзин Д.В. Ценные бумаги — бестелесные вещи. Правовые проблемы современной теории ценных бумаг. М.: Статут, 1998. С. 61.

<sup>4</sup> Степанов Д.И. Общества с ограниченной ответственностью: законодательство и практика // Хозяйство и право. 2000. № 12. С. 56.

<sup>5</sup> Имадаева М.С. Юридическая природа доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью // Юридическая Россия - федеральный правовой портал (v. 3.2): сайт. URL: [http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1251561#\\_ftn5](http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1251561#_ftn5) (дата обращения: 02.02.2016).

объект гражданских прав, но и в судебных актах встречаются такие характеристики доли в уставном капитале ООО, которые не относятся к её свойствам как объекта гражданских прав<sup>6</sup>.

Гораздо чаще среди взглядов на правовую природу доли в уставном капитале ООО встречаются те, в которых доля рассматривается как тот или иной вид объектов гражданских прав.

Понимание доли как вещи – точка зрения, на сегодняшний день довольно редко встречающаяся в юридической науке. До недавнего времени аргументация некоторых сторонников данной теории сводилась к тому, что поскольку действовавшее на тот момент (до 1 октября 2013 года) законодательство допускало существование одних нематериальных («бестелесных») вещей (бездокументарных ценных бумаг), то могло в таком случае допустить и существование других нематериальных вещей, например, долей в уставном капитале ООО<sup>7</sup>.

В то же время российской юриспруденции (в русле романо-германской традиции) присуще материалистическое понимание вещи. Поэтому, как отметил В.И. Добровольский, отнесение бездокументарной ценной бумаги или доли в уставном капитале ООО к вещам невозможно без расширения романо-германского понятия вещи и овеществления имущественного права<sup>8</sup>.

С 1 октября 2013 года бездокументарные ценные бумаги были отдельно выделены в системе объектов гражданских прав: на данный момент они являются видом имущества, отличным от вещей, имущественных прав и безналичных денежных средств<sup>9</sup>. То есть, вводя в гражданский оборот новые нематериальные объекты, законодатель (хоть и несколько запоздало), но тем не менее старается придерживаться традиционных материально-правовых взглядов на природу вещей.

Понимание доли как вещи, объекта права собственности также объясняется некоторыми сторонниками данной точки зрения использованием в законодательстве и судебной практике<sup>10</sup> вещно-правовых конструкций по отношению к доле: «право собственности на долю», «право на долю», «собственник или владелец доли», «купля-продажа или дарение доли» и др.

До 2010 года суды в основном отказывали в признании доли предметом виндикации, поскольку, как уже было указано ранее, для традиционного романо-германского понимания виндикация доли в уставном капитале ООО недопустима (доля не является вещью, не обладает признаком индивидуаль-

---

<sup>6</sup> В частности, в Определении ВАС РФ от 07.09.2009 г. № 11093/09 доля в уставном капитале ООО охарактеризована как *способ закрепления* за лицом определённого объёма имущественных и неимущественных прав и обязанностей участника общества.

<sup>7</sup> Добровольский В.И. Проблемы корпоративного права в арбитражной практике. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 3-5.

<sup>8</sup> Там же. С. 4.

<sup>9</sup> См. ст. 128 ГК РФ в ред. Федерального закона от 02.07.2013 г. N 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2013. № 145.

<sup>10</sup> См.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 11.12.2015 г. № 09АП-50223/15, Постановление Президиума ВАС РФ от 13.11.2011 г. № 10467/11.

ной определённости)<sup>11</sup>. Возможность применения конструкции виндикационного иска для защиты прав владельца доли в уставном капитале ООО была фактически «санкционирована» Постановлением Президиума ВАС РФ от 09.02.2010 № 13944/09.

Преимущественно доля в уставном капитале ООО рассматривается в научной литературе как некое субъективное право или комплекс прав (либо комплекс прав и обязанностей).

По мнению С.А. Бобкова, доля в уставном капитале ООО представляет собой имущественное право, имеющее количественное выражение в виде номинальной стоимости, а также долевого соотношения (в виде процентов или дроби) относительно размера уставного капитала общества с ограниченной ответственностью, владение которым наделяет субъекта статусом участника общества с ограниченной ответственностью и как следствие - комплексом прав (как имущественного, так и неимущественного

характера) и обязанностей по отношению к обществу и другим участникам»<sup>12</sup>.

Характеристика доли в уставном капитале ООО как имущественного права встречается и в судебной практике<sup>13</sup>.

Многие авторы<sup>14</sup> до недавнего времени признавали обязательственно-правовой характер доли в уставном капитале хозяйственного общества (не в последнюю очередь из-за действовавшего ранее положения абз 2 п. 2 ст. 48 ГК РФ, в соответствии с которым хозяйственные общества являлись юридическими лицами, в отношении которых их участники обладали обязательственными правами). Имела место данная точка зрения и в судебной практике<sup>15</sup>.

Однако с 1 сентября 2014 года статья 48 ГК РФ была изложена в новой редакции, в соответствии с которой юридические лица, в отношении которых их участники имели обязательственные права, были «заменены» юридическими лицами, в отношении которых их участники имеют корпоративные права (корпоративными организациями, к которым, согласно ст. 65.1 ГК РФ, относится и ООО)<sup>16</sup>. Поэтому на сегодняшний момент довольно часто можно встретить понимание правовой природы доли участника ООО как корпоративного права (права участия, права членства). Так, по мнению Р.С. Фатхутдинова, доля в уставном капитале является разновидностью права участия и представляет собой субъективное право на участие в организации

---

<sup>11</sup> См.: Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 30.11.2004 г. N А74-2109/04-К1-Ф02-4948/04-С2, Постановление ФАС Московского округа от 24.10.2005 г. N КГ-А41/10135-05.

<sup>12</sup> Бобков С.А. Уступка доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью // Журнал российского права. 2002. N 7. С. 64.

<sup>13</sup> См.: [Определение ВАС РФ от 27.12.2012 г. N ВАС-13803/12](#), [Определение СК по гражданским делам Московского городского суда от 04.02.2011 г. N 33-2892](#).

<sup>14</sup> К примеру, В.В. Залесский, Е.В. Тимохина, Н.В. Бегунова, С.Д. Могилевский и др.

<sup>15</sup> См.: Постановление ФАС Центрального округа от 06.04.2009 № Ф10-1028/09 (1,2), Постановление ФАС Поволжского округа от 20.02.2013 г. N Ф06-100/13.

<sup>16</sup> Абз. 2 п. 3 ст. 48 ГК РФ в редакции Федерального закона от 05.05.2014 г. N 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // Российская газета. 2014. N 101.

деятельности общества, состоящее из единого и неделимого комплекса правомочий участника общества<sup>17</sup>.

С точки зрения С. Шевченко, доля в уставном капитале ООО представляет собой комплекс имущественных и неимущественных прав и обязанностей участника общества по отношению к другим участникам и самому обществу<sup>18</sup>. Похожая позиция изложена в Определении ВАС РФ от 27.06.2014 N ВАС-3640/14.

Подводя итоги исследования, можно сделать следующие выводы:

1) в действующем законодательстве отсутствует определение понятия «доля в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью»;

2) представленные в науке точки зрения по вопросу о правовой природе доли участника ООО можно разделить на две группы: те, в которых доля рассматривается как объект гражданских прав (вещь, право или комплекс прав (либо комплекс прав и обязанностей) и др.), и те, в которых доля рассматривается не как объект гражданских прав (при этом доля либо не признаётся объектом гражданских прав (*данная позиция представляется спорной, поскольку и законодательство, и судебная практика признают долю объектом гражданских прав*), либо изучается под иным углом);

3) действующее законодательство относит долю в уставном капитале ООО к имуществу, однако этого недостаточно для определения её правовой природы. В связи с этим, на мой взгляд, необходимо уточнить место доли в уставном капитале ООО в системе объектов гражданских прав, выделив её в отдельный вид имущества в ст. 128 ГК РФ (как это было сделано в своё время с бездокументарными ценными бумагами и безналичными денежными средствами), поскольку правовая природа доли в уставном капитале ООО слишком сложна для того, чтобы отнести её к какому-то одному из выделенных на данный момент видов имущества: она, к примеру, сочетает в себе свойства, как характерные для вещей (например, делимость (можно произвести отчуждение части доли), возможность отчуждения по договору купли-продажи, мены и т. п., виндицирования), так и не характерные для них (не является объектом материального мира, не принадлежит её владельцу на вещном праве), наделяет своего владельца комплексом имущественных и неимущественных прав, корпоративных прав в отношении ООО (соотношение которых с имущественными и неимущественными правами сегодня также является дискуссионным вопросом в науке) и пр.

Определение правовой природы доли участника ООО, как уже было отмечено ранее, имеет важное значение как для теории, так и, прежде всего, для решения некоторых практических вопросов, связанных, к примеру, с выбором надлежащего способа защиты прав владельца доли в уставном капитале ООО, с возможностью применения норм о последствиях передачи товара

<sup>17</sup> Фатхутдинов Р.С. Уступка доли в уставном капитале ООО: Теория и практика. М.: Волтерс Клувер, 2009. С. 19.

<sup>18</sup> Шевченко С. Переход долей общества с ограниченной ответственностью // Законность. 2004. № 10. С. 54-55.

ненадлежащего качества к сделке, направленной на отчуждение доли или части доли, и ряда других.

## **ИНДИВИДУАЛЬНЫЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬ КАК СУБЪЕКТ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Малышева М.А. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Плотникова А.Э.

Согласно статье 2 Гражданского кодекса РФ предпринимательская деятельность гражданина - это самостоятельная, осуществляемая на свой страх и риск деятельность, направленная на систематическое извлечение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицам, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке<sup>1</sup>.

Предпринимательская деятельность физических лиц без образования юридического лица (далее - индивидуальные предприниматели) в условиях действующей системы российского законодательства по ряду аспектов является наиболее эффективной формой ведения малого бизнеса.

С этой целью в Федеральном законе от 14 июля 1995 г. № 88-ФЗ «О государственной поддержке малого предпринимательства» индивидуальные предприниматели были признаны субъектами малого предпринимательства, в отношении которых государство берет на себя обязательства по установлению для них адекватной налоговой атмосферы<sup>2</sup>.

В связи с совершенствованием налогового законодательства проблемы налогообложения индивидуальных предпринимателей являются наиболее актуальными.

В первую очередь вопросы налогообложения должны решаться индивидуальным предпринимателем уже на самом первом этапе своей деятельности. При решении таковых индивидуальный предприниматель должен руководствоваться Федеральным законом РФ от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»<sup>3</sup>. Возможность выбора той или иной системы налогообложения зависит от того, как будет осуществлена постановка на налоговый учет. Индивидуальные предприниматели вправе осуществлять только те виды дея-

---

<sup>1</sup> Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 31.01.2016 г.) // СПС «КонсультантПлюс»

<sup>2</sup> Федеральный закон Российской Федерации от 14.07.1995 г. № 88-ФЗ «О государственной поддержке малого предпринимательства» (утратил силу) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Федеральный закон Российской Федерации от 08.08.2001 г. № 129-ФЗ (ред. от 31.01.2016 г.) «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // СПС «КонсультантПлюс».



тельности, которые непосредственно указаны в свидетельстве о его государственной регистрации.

При этом, желая подстраховаться предприниматели, указывают сразу множество видов деятельности, либо отражают виды деятельности, имеющие более узкий характер по сравнению с теми, которыми они фактически планируют заниматься. Оба случая могут поставить индивидуального предпринимателя в невыгодное положение в сфере налогообложения. При указании нескольких видов деятельности разные виды деятельности могут подпадать под разные режимы налогообложения. Во втором случае, возникает юридический факт ведения предпринимательской деятельности без соответствующей государственной регистрации. Например, зачастую у предпринимателя в свидетельстве указан вид деятельности - розничная торговля, в то время как он занимается, в том числе и мелкооптовыми поставками. В этом случае возникает обязанность в части розничной торговли по уплате единого налога на вмененный доход, а в части оптовой торговли - по уплате единого налога по упрощенной системе при условии небольших оборотов.

После получения свидетельства о государственной регистрации индивидуальный предприниматель обязан встать на учет в налоговом органе. В соответствии с пунктом 1 статьи 83 Налогового кодекса Российской Федерации в целях проведения налогового контроля индивидуальные предприниматели подлежат постановке на учет в налоговых органах по месту своего жительства, а также по месту нахождения принадлежащего им недвижимого имущества и транспортных средств и по иным основаниям, предусмотренным Налоговым кодексом. Особенности постановки на налоговый учет по каждому виду налога, как правило, устанавливаются приказами федерального органа исполнительной власти, уполномоченного по контролю и надзору в области налогов и сборов, которые должны быть зарегистрированы Министерством юстиции Российской Федерации. Так, на основании статьи 346.28. части второй Налогового кодекса, индивидуальный предприниматель - налогоплательщик единого налога на вмененный доход обязан встать на учет в налоговом органе по месту осуществления им вида деятельности, в отношении которого на территории соответствующего субъекта Российской Федерации введен специальный налоговый режим.<sup>4</sup>

Индивидуальные предприниматели не всегда соблюдают правила государственной регистрации. При этом в статье 23 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что такой предприниматель не вправе ссылаться в отношении совершенных им хозяйственных сделок на то, что он не является предпринимателем. В статье 11 Налогового кодекса Российской Федерации приводится аналогичное требование к индивидуальным предпринимателям, не зарегистрировавшимся в качестве индивидуальных предпринимателей в нарушение требований гражданского законодательства Российской Федерации.

---

<sup>4</sup> Кузнецов Л.Д. Правовые основы организации и деятельности Министерства Российской Федерации по налогам и сборам: Автореф. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 28.

Рассмотрение обязанностей индивидуального предпринимателя в области учетной деятельности показало, что обязанности в этой сфере, урегулированные нормативно, сводятся к ведению только налогового учета, а элементы бухгалтерского учета (например, документирование) служат для целей налогового учета.

Характерными особенностями правового статуса индивидуального предпринимателя, которые выражаются, в частности, в ведении им бухгалтерского и налогового учета (в сравнении с полномочиями организаций в этой области). Так, в отношении ведения бухгалтерского учета можно констатировать, что, в отличие от организаций, в обязанности предпринимателя не входит ведение бухгалтерского учета, как такового. Можно сказать, что в своей учетной деятельности индивидуальный предприниматель использует только отдельные его элементы.

Анализ обязанностей предпринимателя, связанных с применением отдельных элементов бухгалтерского учета, позволил сделать выводы о следующем. Индивидуальный предприниматель обязан:

надлежащим образом осуществлять документирование своих хозяйственных операций путем соблюдения норм законодательства о бухгалтерском учете при оформлении первичных документов и отдельных регистров бухгалтерского учета (например, кассовой книги);

вести оценку своей деятельности в валюте Российской Федерации - в рублях. В случае необходимости, предприниматель может осуществлять переоценку товарно-материальных ценностей.

Очевидно, что такие обязанности не установлены российским налоговым законодательством для обычного физического лица.

Вместе с тем, отличие от организации, индивидуальный предприниматель не обязан: утверждать и представлять в налоговые органы учетную политику в области бухгалтерского учета; применять для регистрации своих хозяйственных операций счета бухгалтерского учета; осуществлять регистрацию этих хозяйственных операций путем метода двойной записи; составлять и представлять баланс в органы специальной компетенции.

Рассмотрение обязанностей индивидуального предпринимателя, связанных с ведением им налогового учета позволяет утверждать, что комплекс этих обязанностей существенно отличается от комплекса обязанностей налогоплательщика - организаций, поскольку последние должны составлять и представлять в налоговый орган учетную политику по налоговому учету, а также вести значительно более широкий спектр регистров налогового учета. Очевидно, что в отличие от физического лица индивидуального предпринимателя в обязанности обычного физического лица не входит ведение налогового учета.

Индивидуальные предприниматели, параметры и направления экономической деятельности которых не позволяют им осуществить переход на специальные налоговые режимы (раздел VIII. 1 НК РФ) применяют соответственно традиционную систему налогообложения по аналогии с организа-

циями, что подтверждает тот факт, что налогово-правовой статус индивидуальных предпринимателей и организаций имеет много общего.

В случае использования традиционной системы налогообложения индивидуальные предприниматели являются юридическими налогоплательщиками федеральных налогов и сборов, а именно налога на добавленную стоимость (НДС), акцизов, единого социального налога, сборов за пользование объектами животного мира и за пользование объектами водных биологических ресурсов, налога на добычу полезных ископаемых и регионального налога на игорный бизнес<sup>5</sup>.

Налоговый статус индивидуальных предпринимателей в случае перехода на УСН отличается от налогового статуса организаций тем, что не все индивидуальные предприниматели могут осуществить переход на УСН (например, являющиеся участниками соглашений о разделе продукции, нотариусы, занимающиеся частной практикой и др.). Для организаций законодательно предусмотрены другие ограничения, которые объективно не могут распространяться на индивидуальных предпринимателей. В остальных положениях, права и обязанности индивидуального предпринимателя и организаций, в основном, совпадают.

Представляется что, поскольку дестимулирование деятельности малого бизнеса не входит в задачи налоговой политики государства, следует открыть перечень расходов, перечисленных в ст. 346.16 НК РФ, дополнив нормы указанной статьи установлением ограничений на порядок признание расходов по аналогии с налогом на прибыль. Так, для признания расходов в целях налогообложения прибыли в соответствии со ст. 252 НК необходимо одновременное выполнение таких условий, как обоснованность расходов, подтверждение их документами, оформленными в соответствии с законодательством РФ, осуществление расхода в рамках деятельности, направленной на получение дохода<sup>6</sup>.

Каждое изменение налогового законодательства следует рассматривать с точки зрения ухудшения или улучшения условий для индивидуальных предпринимателей. При этом ухудшение условий может заключаться не только в возложении дополнительного налогового бремени, но и в необходимости исполнять иные, ранее не предусмотренные законодательством обязанности. В отношении индивидуальных предпринимателей в прошедший период неоднократно принимались нормы, ухудшающие условия их налогообложения<sup>7</sup>. Независимо от коллизии российского законодательства в области предпринимательства, государство осуществляет поддержку малого бизнеса на уровне Федерации, субъектов РФ, а также на уровне муниципалитетов. На федеральном уровне принят ряд документов, в которых поддержке

---

<sup>5</sup> Кустова М.В., Ногина О.А., Шевелева Н.А. Налоговое право России. Общая часть: Учебник. М.: Юристъ. С. 125-127.

<sup>6</sup> Налоговый Кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ (в ред. от 01.02.2016) // СПС «КонсультантПлюс»

<sup>7</sup> Малое и среднее предпринимательство: правовое обеспечение / Л.В. Андреева, Т.А. Андропова, Н.Г. Аapresова и др./ отв. ред. И.В. Ершова М.: Юриспруденция, 2014. С. 201.

малого и среднего предпринимательства отводится немаловажная роль в экономике России и представлены возможные направления их развития. Российское право, регулирующее деятельность индивидуального предпринимателя, должно развиваться и содействовать развитию этого сектора экономики.

## ДЕПУТАТСКИЙ ЗАПРОС КАК ФОРМА ПАРЛАМЕНТСКОГО КОНТРОЛЯ

Мальгина Д.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Борисов Я.Е.

В мировой конституционно-правовой практике, научной и учебной литературе запрос депутата, или депутатский запрос, трактуется, как контрольная функция органа законодательной власти<sup>1</sup>. Многие авторы понимают данное определение, как родовое понятие, включающее в себя собственно запрос, которые часто называется интерpellацией, или вопрос депутата<sup>2</sup>. Другие ученые отличают запрос от вопроса. С позиции данных авторов, во многих странах трудно разграничить интерpellацией, и вопрос. Поэтому они считают, что необходимо разделять вопрос от запроса, так как не везде имеется институт интерpellации<sup>3</sup>.

Институт интерpellации в основном свойственен тем странам, где имеется парламентская форма правления, т.е. правительство целиком подотчетно парламентам.

Согласно распространенным в российской юриспруденции представлениям, «депутатский запрос - означает официальное обращение депутатов в государственные органы или к должностным лицам с требованием или просьбой представить какие-либо сведения, объяснения и т.п.».

По мнению А.С. Автономова: «Под вопросом депутата должностному лицу понимается обращение с целью получения информационной справки или кратких комментариев по имеющимся фактам. Запрос направлен, в первую очередь, для выделения проблемы, добиться ее рассмотрения и принять меры для ее решения, а вопрос нацелен, прежде всего на получение недостающей информации, для уточнения позиции органов и должностных лиц в отношении чего-либо». Автор считает, что «с содержательной точки зрения границ между запросом и вопросом мало, граница между вопросом и запро-

---

<sup>1</sup> Автономов А.С. Процедуры парламентского контроля в Российской Федерации // Парламентские процедуры: проблемы России и зарубежный опыт: Материалы научной конференции. Москва, 21-23 марта 2002 г. / под ред. проф. С.А. Авакьяна. М., 2003. С. 155; Доманьска А. Интерpellации, депутатские вопросы, а также вопросы, связанные с текущими делами // Там же. С. 193.

<sup>2</sup> Баглай М.В., Туманов В.А. Малая энциклопедия конституционного права. М., 1998. С. 153.

<sup>3</sup> Конституционное (государственное) право зарубежных стран. С. 566.

сом остается недостаточно отчетливой. Причем, это характерно не только для России, но и ряда других стран, где имеются данные институты». В то же время отмечается: «С процессуальной точки зрения эти два института (запроса и вопроса) различаются весьма отчетливо».

Проанализировав зарубежный опыт, российские ученые отличают процедуру запроса от процедуры так называемой «интерпелляции». Например, Б.А. Стародубским и В.А. Тумановым дано следующее определение интерпелляции: «Интерпелляция по особенностям ее процедуры предполагает, что за объяснениями министра на адресованный ему депутатский вопрос следуют не только общие прения, но и резолюция, содержащая оценку деятельности правительства»<sup>4</sup>.

В.В. Маклаков дает следующую характеристику: «В отличие от простого вопроса или вопроса с дебатами, интерпелляция может привести к постановке вопроса о доверии, если это предусмотрено в Конституции. Дебаты заканчиваются голосованием по резолюции, выражающей удовлетворение палаты по поводу объяснения министра или правительства и «о переходе к повестке дня», либо по резолюции, в которой содержится неудовлетворительная оценка деятельности названных органов»<sup>5</sup>.

Правовую основу парламентского контроля в России составляют положения Конституции Российской Федерации, а также иные нормативные правовые акты. Главенствующую роль, среди которых занимает Федеральный закон Российской Федерации от 7 мая 2013 г. № 77-ФЗ «О парламентском контроле» с изменениями от 4 ноября 2014 г., который отражает не только цели и принципы осуществления парламентского контроля в России, но также устанавливает формы которые, осуществляют парламентский контроль. Согласно указанному Закону одной из форм парламентского контроля в Российской Федерации является направление членами Совета Федерации, депутатами Государственной Думы запросов Федерации, запросов депутатов Государственной Думы, т.е. депутатские запросы. Запрос депутата Государственной Думы и запрос члена Совета Федерации имеют своим назначением осуществление контроля за исполнением законов, иных решений, принятых представительными органами, за деятельностью государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, организаций, учреждений, общественных объединений в сфере полномочий представительного органа<sup>6</sup>. Данная форма парламентского контроля не является новеллой Федерального закона № 77-ФЗ. Порядок направления депутатского запроса, а также ответа на него был установлен ст. 14 Федерального закона от 8 мая 1994 г. № 3-ФЗ (ред. от 03.11.2015, с изм. от 14.12.2015) «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собра-

<sup>4</sup> Стародубский Б.А., Туманов В.А. Современное буржуазное государственное право. Критические очерки. М.: Наука, 1987. С. 243.

<sup>5</sup> Маклаков В.В. Конституционное право зарубежных стран. Общая часть: Учебник. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 674.

<sup>6</sup> Карасев А.Т. Депутат в системе представительной власти (конституционно-правовое исследование): монография. Екатеринбург, 2009. С. 276.

ния Российской Федерации»<sup>7</sup>. В соответствии с положениями ст. 14, 18 Федерального Закона № 3-ФЗ Депутаты Государственной Думы, Члены Совета Федерации имеют право самостоятельно, без обсуждения данного вопроса на заседании соответствующей палаты Федерального Собрания, направить депутатский запрос перечисленным в указанном Законе должностным лицам. При поступлении запроса, должностное лицо, которому поступил запрос, обязано в 30-ти дневный срок (либо в иной срок, по согласованию с парламентарием, направившим запрос) дать ответ на него в письменной форме.

В Российской Федерации депутатские запросы практически никак не регулируются не только Законом «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации», но и Регламентом Государственной Думы. Именно поэтому снижается эффективность запросов и открывается возможность для злоупотребления. Формулировка ст. 14 Закона («по вопросам, входящим в компетенцию указанных органов и должностных лиц, с соблюдением требований, предусмотренных статьей 18») в ее нынешнем виде создает еще большую неопределенность. С одной стороны, оговорка о недопустимости вмешательства в определенную деятельность, если рассуждать логически, означает, что вмешательство в деятельность, скажем, министерств, избирательных комиссий, Центробанка возможно. Согласно законодательной формулировке о направлении запросов руководителям соответствующих органов по вопросам их компетенции не совсем точна, поскольку речь ведется и о руководителях коллегиальных органов - Правительства, Центробанка, избирательных комиссий, фондов, рамки компетенции и ответственности которых отнюдь не совпадают с рамками компетенции и ответственности возглавляемых ими органов. С другой стороны, если опять-таки точно следовать законодательной формулировке, запрос не должен касаться, например, вопросов профессиональной этики (моральной, морально-политической оценки) высших должностных лиц. Возможно, этого противоречия не существовало, если бы в правовой статус руководителей Правительства, министров, руководителей Банка России, избирательных комиссий законодательно были включены нормы об их профессиональной этике (как это сделано в отношении судей и государственных (гражданских и правоохранительных) служащих). В законодательстве Российской Федерации этого пока нет. Таким образом, из поля зрения депутатов исчезают проблемы злоупотреблений должностным положением, конфликта интересов, общего соответствия руководителя занимаемой должности, а депутатский запрос лишается едва ли не своего главного смысла - служить средством политического контроля, прежде всего и главным образом, за исполнительной властью. При анализе проблемы содержания запросов возникает еще один вопрос<sup>8</sup>. Если депутаты обязываются направлять запросы по вопросам, входящим в компетенцию соответствующих должност-

<sup>7</sup> URL: [www.pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (дата обращения: 17.02.2016).

<sup>8</sup> Кляйн Г., Цее В. Бундестаг // Государственное право Германии / пер. с нем. В 2-х томах. Т. 1. М., 1994. С. 167.

ных лиц, как быть, если запрос затрагивает вопрос, который в компетенцию адресата не входит? Теоретически есть два варианта. Первый вариант это когда запрос возвращается депутату с пояснением, что поставленном запросе, вопросы и проблемы не входящие в компетенцию адресата. Второй вариант, когда запрос направляется адресатом компетентному в данной проблематике должностному лицу. Оба эти варианты имеют свои недостатки. Первый вариант предоставляет возможность игнорировать депутатские запросы, направленные не по адресу. Второй страдает формальными пороками: непонятны ни юридическая сила «перенаправленного» запроса, ни лицо, обязанное подписать ответ на «перенаправленный» запрос. Эта проблема, не имеет оптимального решения в рамках нынешнего регулирования депутатских запросов. Решением данной проблемы могло бы стать возвращение прежнего законодательного порядка, когда каждый депутатский запрос оглашался на пленарном заседании Думы. Другие депутаты участвующие на пленарном заседании, могли бы подсказать более точную и полную формулировку запроса, правильно определить выбор адресата. Изменение нынешнего порядка направления запросов - вопрос не целесообразности, а возвращения депутатскому запросу его истинного конституционно-правового значения.

Также в качестве проблемы можно отметить, что все регламенты юридически не разграничивают запросы депутатов и их обращения, устанавливая одинаковый порядок и сроки рассмотрения. Закон «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации», говорит о такой форме депутатской деятельности, как обращение, и понимает под этим только обращение с требованием принять меры по немедленному пресечению обнаружившегося нарушения прав граждан. Ведомственные акты явно имеют в виду не такого рода обращения, а, скорее, письма парламентариев. В таком случае непонятно, каков их правовой статус. Главное, подобное уравнивание нейтрализует контрольный смысл депутатского запроса.

Депутатский запрос это важная форма парламентского контроля так с помощью депутатских запросов осуществляется жизненно необходимый обществу парламентский контроль за наиболее существенной частью государственного аппарата.

## **О МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОМ СТАТУСЕ БРИКС**

Маргушева Ж.А. – магистрант Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва  
Научный руководитель: заведующий кафедрой международного права  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н.,  
профессор Бекашев К.А.

Возникновение идеи БРИКС и ее воплощение в реальность, очевидно, прежде всего были обусловлены теми глобальными изменениями, что можно

сегодня наблюдать в мировой обстановке. Возможность такого рода сотрудничества ставит перед международным экспертным сообществом и политиками множество вопросов; какова природа БРИКС? миссия БРИКС? В чем сущность БРИКС как межгосударственного объединения и причина его «живучести»? Каковы возможности подобного формата сотрудничества и его перспективы? В каком направлении он должен и может эволюционировать? Что толкает страны, относящиеся к разным континентам, к сближению? Носит ли эта группировка временный и конъюнктурный характер или это новый активный игрок, способный предложить новые решения глобальных проблем?

Найти и обозначить однозначные ответы на эти вопросы - значит ограничить, создать рамки, а оставить без ответа - равнозначно неиспользованию всех возможностей сотрудничества, ввиду этого, цель не поиск исчерпывающих ответов, а поиск такой стратегии сотрудничества, которая принесет наибольшую пользу всем странам БРИКС.

Сегодня БРИКС – это четверть мирового ВВП (по паритету покупательной способности), страны БРИКС занимают 30% территории Земли, на их территории проживает 45% населения планеты, четыре из пяти стран БРИКС являются глобальными игроками на мировых товарных рынках.

Важным свойством данного формата сотрудничества, в отличии от квазиорганизаций G-7 и G-20 к примеру, является различие стран не только в социально-экономическом плане, но также представление различных цивилизаций, ведь именно цивилизации - это социальные субъекты, которые существуют дольше других и имеют наибольшее влияние на исторические и политические процессы в мире. Если раньше цивилизации существовали и развивались достаточно замкнуто и изолировано, то глобализационные процессы привели их к возможности и необходимости сотрудничества. Ведь бесспорно, что неравномерность развития, которая раньше была не столь ощутима, сегодня привела к неравноправности в мировом сообществе, хотя Устав ООН и провозглашает принцип равноправия субъектов международного права, принцип стал декларативным даже в рамках одной из главных площадок сотрудничества в области международного мира и безопасности - Совбеза ООН, и все чаще встает вопрос о пересмотре ключевых положений Устава ООН, что может быть достаточно опасным для всего мирового сообщества, что может привести к потере вообще конструктивного диалога и площадки для сотрудничества такого большого количества акторов с такими разными экономическими возможностями, интересами, амбициями, в этой связи основной задачей современности и становится выработка принципов межцивилизационного взаимодействия. В связи с интенсивностью интеграционных процессов в глобализирующемся мире БРИКС может позиционироваться как строящийся вне стереотипов новый алгоритм международных отношений - как глобальный форум со своим вектором развития.

Состояние международной среды в XXI в. определяется такими условиями, как появление новых видов силового взаимодействия в условиях ин-



формационного общества, формирование новых уровней и сфер глобальной политики, а также появление новых субъектов мировой политики, способных повлиять на процесс принятия внешнеполитических решений государств, и ко всему наличие новых способов манипулирования внешнеполитическим поведением субъектов международных отношений, в дополнении к наличию национальной специфики понимания механизма применения баланса сил в международной политике, которые оказывают непосредственное влияние на структуру и содержание принципа баланса сил.

По мнению министра иностранных дел РФ Сергея Лаврова, БРИКС – это глобальный форум нового поколения, а «становление БРИКС отражает объективную тенденцию к формированию многополярной системы международных отношений и усилению экономической взаимозависимости.

В такой системе все более востребованы неинституциональные структуры глобального управления и сетевая дипломатия. . . . . при этом Россия – за позиционирование БРИКС как новой модели глобальных отношений, строящейся поверх старых барьеров Восток-Запад или Север-Юг. Что в свою очередь позволит БРИКС постепенно трансформироваться в «многостороннее стратегическое партнерство по широкому спектру мировых экономических и политических вопросов<sup>1</sup>». Все большее право на существование обретает концептуальная ось «Восток-Запад» как стержень биполярного мира, имеющего множество центральных и региональных столиц – Москва, Шанхай, Дели, Бразилиа, Венесуэла, Астана, Екатеринбург, Уфа.

Сегодняшняя неопределенность и незрелость мировой системы диктуют востребованность архитектуры свободных форм с сочетанием жесткого суверенитета и индивидуальной ответственности, свойственных цивилизациям, с коллективными обязательствами, свойственными государствам одной цивилизации. Это и объясняет возрастание числа подобных структур и форматов сотрудничества. И именно БРИКС стал восприниматься многими экспертами как своего рода инструмент конструирования нового мирового центра.

Так, даже краткий анализ выявляет существенные различия между странами БРИКС по макроэкономическим показателям развития и перспективам роста. Ряд показателей фиксируют качественные различия в уровнях экономического развития, различаются страны БРИКС и по уровню международной конкурентоспособности. Но при всём при этом страны БРИКС находятся в приблизительно одной весовой категории и имеют схожие интересы на мировой арене, у них схожий тип влияния на мировой арене, это страны с сопоставимыми моделями экономики, в которой немалую регулирующую роль играет государство. И, пожалуй, ключевой объединяющий фактор это то, что все страны испытывают недовольство в отношении существующей системы миропорядка, разделяют принципы многополярного мира, примата международного права, равноправия и суверенитета участников миро-

---

<sup>1</sup> S.Lavrov. BRICS: a new-generation forum with a global reach. In “BRICS: the 2012 New Delhi Summit”, eds. J.Kirton, M.Larionova, Y.Alagh, Newsdesk Media, 2012

вого сообщества. Также, согласно известному принципу «объединения ради тепла» («Бао Туан Ци Нуан»), обстановка, которая сложилась в международной системе в некоторой степени является одной из ключевых причин объединения стран БРИКС. Так, уже в июне 2000 года в Концепция внешней политики России, отмечалось, что Россия будет «добиваться формирования многополярной системы международных отношений, реально отражающей многоликость современного мира с разнообразием его интересов» и основываясь на «механизмах коллективного решения ключевых проблем», в приоритетом международного права и «демократизации международных отношений<sup>2</sup>».

В современном мире насчитываются десятки интеграционных объединений, которые имеют самые разные политические конфигурации и которые интегрируют целые страны и регионы в различных форматах, и те, что далеко ушли вперед в цивилизационном формировании, и те, что находятся на старте будущего экономического прогресса, то есть развивающиеся, главным образом связанные между собой генеральной идеей стабильного и поступательно развития.

Встает принципиальный вопрос о возможности соотношения термина интеграции и БРИКС. Понимая под интеграцией процесс, обеспечиваемый международно-правовыми средствами и направленный на постепенное образование межгосударственного, экономически, а возможно, и политически, единого, целостного (*integro*) пространства, зиждущегося на общем рынке обращения товаров, услуг, капиталов и рабочей силы<sup>3</sup> нельзя сказать, что БРИКС близко подошел к этому, а возможно и не преследует такой цели, а данный подход к интеграции не является всеобъемлющим. Очевидно, что сегодня БРИКС становится неким союзом за реформирование механизмов глобального управления.

В научной литературе по статусным признакам БРИКС относят к международным квазиорганизациям<sup>1</sup> или называют «неформальным клубом»<sup>4</sup>. По мнению О.М. Мещеряковой, БРИКС нельзя назвать интеграционным сообществом в полном смысле слова: страны объединения находятся в различных геополитических точках планеты, их национальные интересы слишком различны, они имеют различные валюты<sup>5</sup>.

В современных условиях ни одна страна не может эффективно развиваться в пределах существующих территориально-административных границ изолированно, в одиночку, локально. Поэтому практика эффективного межрегиональной интеграции – это, прежде всего, политика расширения экономического и культурного влияния.

---

<sup>2</sup> Концепция внешней политики Российской Федерации // Москва, 28 июня, 2000 года. Независимая газета, НГ-Политика. URL: [http://www.ng.ru/world/2000-07-11/1\\_concept.html](http://www.ng.ru/world/2000-07-11/1_concept.html) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>3</sup> Абашидзе А.Х., Солнцев А.М. БРИКС - международная квазиорганизация? Актуализация процесса взаимодействия стран БРИКС в экономике, политике, праве / Отв. ред. К.М. Беликова. М., 2012. С. 14.

<sup>4</sup> Кузнецов А. Транснациональные корпорации стран БРИКС // Мировая экономика и международные отношения. 2012. N 3. С. 3.

<sup>5</sup> Мещерякова О.М. Фрагментация как основной фактор, определяющий развитие интеграционных процессов // Правовые аспекты БРИКС / Отв. ред. Т.А. Алексеева, П. Каталано. С. 31.

Действительно, БРИКС отличается от международных организаций в традиционном виде, так как юридически не наделяется правоспособностью, функционирует без учредительных актов, не имеет формализованной организационной структуры, не обладает правом принятия юридически обязывающих решений. В его основе не лежит учредительный договор, нет штаб-квартиры, секретариата и др. И такой формат сотрудничества может аргументироваться не только необходимой свободой и гибкостью в отношениях, но и различными подходами к интеграции, существующими и принимаемыми в различных частях света. И ближе такой подход всё же азиатскому варианту интеграции, где «идея какого-либо ограничения суверенитета, его делегирования на наднациональную ступень всегда ассоциируется у общественности восточноазиатских государств с реанимацией колониализма»<sup>6</sup>.

Представляя собой исторически новую модель диалогового формата, БРИКС отдает должное разнообразию, ставя в противовес униформизм и предлагает модель одинаково приемлемую как для развивающихся стран, так и для развитых. В этой связи страны БРИКС способны сформировать новую идеологию международных отношений, основанную на принципах совместности и равенства различных цивилизаций, культур и идеологий.

Оценивая перспективы БРИКС к 2020 г встает вопрос: по оптимистическому или пессимистическому сценарию может двигаться БРИКС? Какие угрозы могут возникнуть для БРИКС в ближайшие десять лет? Один из главных вопросов — это, наверняка, выбор направления роста, который лежит между институализацией и расширением, которые как показывает практика международных отношений в большинстве своем не имеет положительных результатов. Как видится, для БРИКС как межцивилизационного объединения важно сохранять диалоговый формат, минимально ограничивающий субъектность и идентичность во внутреннем развитии и гарантирующий максимальное многообразие при способности согласовывать интересы и действия на международной арене. Естественно, что для решения подобной задачи БРИКС неизбежно должен будет эволюционировать в международное политическое и цивилизационное объединение, с особенностями которые будут отвечать требованиям современных реалий.

---

<sup>6</sup> Балакин В.И. Европейский опыт региональной интеграции для Восточной Азии // Проблемы Дальнего Востока. 2012. N 4. С. 117-127.

## **ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ И КОНКУРЕНЦИЯ НОРМ МАТЕРИАЛЬНОГО И ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА ПРИ ПРИМЕНЕНИИ КОНФИСКАЦИИ ИМУЩЕСТВА В РФ В КАЧЕСТВЕ МЕРЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРА**

Мельникова Т.А. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры уголовного права и кримино-  
логии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кута-  
фина (МГЮА), д.ю.н. Плотников А.И.

В настоящее время институт конфискации имущества рассматривается в юридической науке как уголовно-правовой, соответственно, перед ним ставятся общие задачи уголовного права. Однако достижению задач уголовного права в немалой степени способствует создание механизмов по их реализации в уголовно-процессуальном праве. Эти две отрасли публичного права могут функционировать только совместно: «Одно без другого существовать не может: процессуальное право без материального бесцельно, а материальное без процессуального бессильно»<sup>1</sup>. При этом нормы процессуального права имеют собственное содержание и не могут подменять собой нормы права материального, каждая из этих отраслей предусматривает собственный институт, имеющий определенные условия и сферу применения.

Введенная Федеральным законом от 27.07.2006 № 153-ФЗ в качестве иной меры уголовно-правового характера конфискация имущества поменяла традиционное место в системе норм материального права, что потребовало переосмысления ее в уголовном процессе. В первую очередь это коснулось предмета доказывания: законодатель дополнил обстоятельства, подлежащие доказыванию, указав в п. 8 ч. 1 ст. 73 УПК РФ следующее: «обстоятельства, подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации в соответствии со статьей 104.1 Уголовного кодекса Российской Федерации, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия, оборудования или иного средства совершения преступления либо для финансирования терроризма, экстремистской деятельности (экстремизма), организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации)»<sup>2</sup>. Эта новелла существенно расширила предмет доказывания по уголовному делу, обеспечив достижение традиционно сопутствующей уголовному судопроизводству, ставшей в настоящее время основной, задачи обеспечения возмещения вреда, причиненного преступлением.

---

<sup>1</sup> Калинин В.Н. О взаимосвязи уголовного и уголовно-процессуального права. М: Следователь. № 7. 2006.

<sup>2</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ // СПС «Консультант Плюс».

Этим же Законом ч. 1 ст. 81 УПК РФ была дополнена п. 2.1 («деньги и иное имущество, полученные в результате совершения преступления»). Пункт 4 части 1 этой же статьи также был изложен в новой редакции: «деньги, ценности и иное имущество, полученные в результате совершения преступления, и доходы от этого имущества подлежат возвращению законному владельцу»<sup>3</sup>. В связи с этим необходимо обратить внимание на следующую возникающую неопределенность. В соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 81 УПК РФ конфискации подлежат только орудия преступления, принадлежащие обвиняемому. Это же положение закреплено в п. «г» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ. Указание на принадлежность имущества обвиняемому в ряде случаев исключает возможность конфискации орудий и средств совершения преступления. К примеру, на практике достаточно широко распространены случаи, когда похищенная из нефтепроводов нефть вывозится на автомашинах, не являющихся собственностью обвиняемого или осужденного. В соответствии с действующим законом в этом случае средство совершения преступления подлежит возврату собственнику. Затем это же имущество, например, при сдаче в аренду, вновь используется при совершении преступлений. В этой связи актуальным является вопрос о повышении ответственности собственника за целевое использование его имущества другими лицами.<sup>4</sup> Такой подход в отдельных случаях поддерживаются и международным сообществом. Так, ст. 1 «Конвенции об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности» (заключена в г. Страсбурге 08.11.1990) установлено, что термин «конфискация» означает не только наказание, но и «меру, назначенную судом в результате судопроизводства по уголовному делу или уголовным делам и состоящую в лишении имущества» (п. «d»); при этом под имуществом понимается имущество любого рода, вещественное и невещественное (п. «b»), и «орудия», означающие любое имущество, использованное или предназначенное для использования любым способом, целиком или частично, для совершения преступления или преступлений (п. «с»)<sup>5</sup>. Таким образом, в Конвенции принадлежность (собственность обвиняемого или иного лица) имущества не является определяющим фактором при решении вопроса о конфискации. Такой же подход, как представляется, целесообразно было закрепить и в российском Уголовном кодексе.

Не менее важным, представляется, рассмотреть еще один вопрос. Современная конфискация имущества существенно затруднила разграничение предметов, которые традиционно рассматривались в качестве вещественных доказательств и изымались уже по этому признаку, и предметов, которые изымались в целях, сопутствующих целям доказывания: обеспечения возмещения вреда, причиненного преступлением. Так, согласно ст. 81 УПК РФ конфискация могла применяться по делам любой категории, где упомянутые

---

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Филиппова О.В. Уголовно-правовое регулирование конфискации имущества в современной России. М: Мониторинг правоприменения. № 4. 2013. – 35 с.

<sup>5</sup> «Конвенция об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности» от 8 ноября 1990 года // СПС «Консультант Плюс».

предметы (деньги, ценности, иное имущество, орудия преступления) были признаны вещественными доказательствами. Аналогичный порядок необходимости признания названных выше предметов в качестве вещественных доказательств предусмотрен и для конфискации в соответствии со ст. 104.1 УК РФ с той лишь разницей, что такая конфискация может применяться не по всем делам, а только по делам о преступлениях, предусмотренных в п. «а» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ.

Вопрос о том, как должна решаться судьба имущества, добытого в результате совершения таких преступлений, является вполне логичным. Относительно таких случаев п. 4 ч. 3 ст. 81 УПК РФ предусматривает возврат денег, ценностей и иного имущества, полученных в результате совершения любого преступления, и доходов от этого имущества законному владельцу. Данные процессуальные нормы в указанной ситуации дополняют нормы Уголовного кодекса РФ.

Таким образом, можно сказать, что существует определенная конкуренция норм УК РФ и УПК РФ, регулирующих вопрос о применении конфискации имущества. Если вопросы с конфискацией в отношении орудий, средств совершения преступления, имущества, добытого в результате совершения преступления, решаются в рамках УПК РФ как в отношении вещественных доказательств, то не лишней ли является в рассматриваемой части ст. 104.1 УК РФ, поскольку конфискация имущества является мерой процессуального характера? При наличии двойственной правовой природы конфискации имущества дать точный ответ на поставленный вопрос достаточно затруднительно.

Думается все же, что основное свое значение конфискация имущества имеет в понимании ее как уголовно-правовой меры, именно в материальном аспекте, то есть в возмещении понесенного от преступления ущерба и эффективной превентивной меры. Нормы же процессуального характера, относящиеся к конфискации, должны лишь в полной степени обеспечивать эту эффективность, служить средством достижения целей института конфискации имущества.

## ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Меньшикова Н.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: судья Арбитражного суда Оренбургской области, преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Пирская О.Н.

Право на деловую репутацию традиционно в литературе в соответствии с п. 1 ст. 150 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ)<sup>1</sup> рассматривается как право гражданина, но в современных условиях развития рыночных отношений данное право становится объектом правоотношений не только с участием граждан, но, как показывает практика, и юридических лиц и иных субъектов предпринимательской деятельности. Данные обстоятельства побуждают нас провести более глубокое исследование понятия деловой репутации как одного из видов нематериальных благ.

Термин «репутация» (reputation) французского происхождения и означает создавшееся общее мнение о достоинствах и недостатках кого-либо<sup>2</sup>. Можно сказать что, репутация – это общественно-социальная оценка качеств лица.

Если говорить о субъектах предпринимательской деятельности, то, конечно, для определения их профессиональных навыков, способности заниматься хозяйственной деятельностью общественно-социальной оценки недостаточно. Поэтому для характеристики профессиональных качеств субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности законодатель дополняет термин «репутация» качественно профессиональным критерием. Вследствие этого в действующем законодательстве получил широкое применение термин «деловая репутация».

Но, несмотря на достаточно активное использование в законодательстве, судебной и деловой практике, легального определения термина «деловая репутация» в российском законодательстве не существует. Тем не менее, многочисленные законодательные акты, содержащие положения, регулирующие деловую репутацию юридического лица, позволяют выделить признаки деловой репутации, отражающие ее сущность.

***На основании анализа гражданского законодательства можно выделить следующие признаки деловой репутации как нематериального блага:***

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Российская газета. № 238-239. 08.12.1994.

<sup>2</sup> Лошкина С.М. Краткий словарь иностранных слов. М.: Сов. энциклопедия, 1966.

1) Её непосредственная связь с конкретным юридическим лицом, свидетельство и залог его успешной деятельности, отражение общественной оценки деловых профессиональных качеств юридического лица.

В частности, в соответствии с п. 5 ч. 2 ст. 18 Федерального закона от 30.12.2008 г. № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности»<sup>3</sup> одним из требований к членству аудиторских организаций в саморегулируемой организации auditors является *безупречная деловая репутация*. Указанные положения закона напрямую отражают *возможность юридического лица в зависимости от деловой репутации получить какие-либо материальные блага, занимаясь определенными видами деятельности*.

2) Неотчуждаемость деловой репутации, то есть возникновение деловой репутации в момент создания юридического лица и прекращение деловой репутации в момент его ликвидации, реорганизации, признания несостоятельным (банкротом).

Данный признак деловой репутации является достаточно спорным, так как в связи с развитием гражданского оборота и появлением договоров коммерческой концессии, договора о простом товариществе, инвестиционном товариществе в доктрине гражданского права появилась позиция, что деловая репутация юридического лица может быть отчуждена третьим лицам.

Положения ГК РФ о возможности передачи деловой репутации третьим лицам, в частности п. 2 ст. 1027, п. 1 ст. 1042 ГК РФ, п. 1 ст. 6 Федерального закона от 28.11.2011 г. № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе»<sup>4</sup> можно расценить скорее как исключение из общего правила ввиду того, что во всех случаях деловая репутация в качестве самостоятельного объекта передана быть не может, она передается второстепенно, в связи с передачей иных объектов гражданского права, индивидуализирующих то или иное юридическое лицо.

3) Неэкономический характер.

С одной стороны, на основании гражданского законодательства деловая репутация представляет собой неотчуждаемый объект гражданских прав, отражающий общественную оценку деловых профессиональных качеств юридического лица, однако, с другой стороны, на основании законодательства о бухгалтерском учете (п. 1.2.1. Методических рекомендаций «О признании, оценке, представлении и раскрытии информации о деловой репутации при составлении кредитными организациями финансовой отчетности в соответствии с Международными стандартами финансовой отчетности», утвержденных письмом Банка России от 21.07.2011 г. № 110-Т<sup>5</sup>) под деловой ре-

<sup>3</sup> Об аудиторской деятельности в Российской Федерации: Федеральный закон от 30.12.2008 N 307-ФЗ (ред. от 01.12.2014) // Российская газета. № 267. 31.12.2008.

<sup>4</sup> Об инвестиционном товариществе: Федеральный закон от 28.11.2011 N 335-ФЗ // Российская газета. N 275. 07.12.2011.

<sup>5</sup> О Методических рекомендациях «О признании, оценке, представлении и раскрытии информации о деловой репутации при составлении кредитными организациями финансовой отчетности в соответствии с Международными стандартами финансовой отчетности»: Письмо Банка России от 21.07.2011 N 110-Т // Вестник Банка России. № 41. 27.07.2011.



путацией следует понимать нематериальный актив, представляющий собой будущие экономические выгоды от объединения бизнеса, которые могут быть определены и признаны только в случае оценки других активов при покупке доли в уставном капитале коммерческого юридического лица, реорганизации коммерческого юридического лица в форме присоединения. В случае умаления деловой репутации, юридическому лицу причиняются соответственно убытки, которые можно рассчитать с помощью исключительно экономических методов.

Изучение специальной литературы свидетельствует об отсутствии единства в понимании рассматриваемого понятия. Так, А.Л. Анисимов под деловой репутацией понимает некую относительно определенную оценку социальной значимости отдельно взятой личности, юридического лица, социального института, их положения в обществе, получившего закрепление в общественном мнении<sup>6</sup>.

Т.А. Фадеева деловую репутацию рассматривает как показатель оценки профессиональных качеств субъектов права. А.М. Эрделевский считает, что деловая репутация представляет собой отражение деловых качеств лица в общественном сознании, которое сопровождается положительной оценкой общества<sup>7</sup>. Данное определение деловой репутации является достаточно спорным, поскольку в определенных случаях деловая репутация может быть отрицательной.

Наиболее корректное определение дает М.Н. Малеина, по ее мнению, деловая репутация представляет собой совокупность определенных качеств и оценок, которые позволяют их обладателю формировать представление об этой личности в глазах своих контрагентов, клиентов, потребителей, коллег по работе, поклонников, избирателей и выделять его из числа других профессионалов в этой области<sup>8</sup>.

Опираясь на позицию М.Н. Малеиной профессор А.А. Тимерханов в своей работе приходит к выводу, что деловая репутация субъекта предпринимательской деятельности является объективным результатом его собственной деятельности, а также она не только персонифицирует субъект, но и создает его уникальный индивидуализирующий образ, то есть представление о субъекте предпринимательской деятельности, являющемся по своей природе фикцией в сознании клиентов, контрагентов и партнеров, формирующееся вследствие его деятельности<sup>9</sup>.

Учитывая вышесказанное, можно сформулировать следующее определение деловой репутации субъекта предпринимательской деятельности, *это совокупность определенных качеств и оценок, которые позволяют их обладателю формировать представление о себе в глазах своих контрагентов*

---

<sup>6</sup> Анисимов А.Л. Гражданско-правовая защита чести, достоинства и деловой репутации по законодательству РФ. М.: Владос-Пресс, 2001. С. 11.

<sup>7</sup> Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. 3-е изд. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 11.

<sup>8</sup> Малеина М.Н. Защита чести, достоинства, деловой репутации предпринимателя // Законодательство и экономика. 1993. № 24. С. 18.

<sup>9</sup> Тимерханов А.А. Деловая репутация юридического лица: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 14.

(имеющихся или потенциальных), являются объективным результатом его собственной деятельности и создают его уникальный индивидуализирующий образ, то есть представление о субъекте предпринимательской деятельности.

В доктрине гражданского права мнения относительно сущности деловой репутации также разделились на несколько групп.

Часть исследователей, в частности Забегайло Л.А., Плотников В., Рудый Н.К.<sup>10</sup> оценивают деловую репутацию как морально-правовую категорию для конкретного юридического лица, узнаваемую и уважаемую потребителями, клиентами, партнерами по виду деятельности, включающую контакты с контрагентами, устойчивые деловые связи, общественную оценку, общее или широко распространенное мнение о качествах, достоинствах и недостатках лица, относящихся к его предпринимательской деятельности.

Другая часть исследователей, в частности, Цибенко А.Ю.<sup>11</sup>, Федоров П.Г.<sup>12</sup>, Рябченко Л.<sup>13</sup> основываясь на экономической теории, относит деловую репутацию к нематериальным активам юридического лица, допускает ее стоимостную оценку. В связи с чем, по их мнению, деловая репутация может быть как положительной, так и отрицательной.

Также существует и третья группа исследователей, которая не относит деловую репутацию ни к нематериальному благу, ни к нематериальному активу в чистом виде<sup>14</sup>.

**С учетом вышеизложенного, можно сделать вывод, что деловая репутация субъекта предпринимательской деятельности многоаспектна: с одной стороны, она представляет собой совокупность неотчуждаемых не имеющих экономического выражения качеств, характеризующих субъект предпринимательской деятельности как конкретный субъект права, с другой стороны, она представляет собой совокупность качеств, приносящих ему определенный доход, а соответственно носит экономический характер.**

---

<sup>10</sup> Рудый Н.К. Правовая характеристика чести, достоинства и репутации // Юрист. 2008. № 3. С. 10.

<sup>11</sup> Цибенко А.Ю. Деловая репутация юридического лица и ее защита // Налоги (газета). 2011. № 24. С. 15.

<sup>12</sup> Федоров П.Г. Деловая репутация юридического лица и способы ее защиты // Законодательство и экономика. 2010. № 11. С. 27.

<sup>13</sup> Рябченко Л. К вопросу о компенсации // ЭЖ-Юрист. 2011. № 40. С. 24.

<sup>14</sup> Джабаева А.С. Деловая репутация юридического лица как нематериальный актив: некоторые вопросы гражданско-правового режима // Юрист. 2006. № 3. Источник - СПС «КонсультантПлюс».

## **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ ОБЪЕКТОВ ОБЩЕСТВЕННОГО ПИТАНИЯ**

Мукменева А.И. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Плотникова А.Э.

В соответствии с п. 1 ст. 18 Федеральный закон от 22.11.1995 № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции»<sup>1</sup> (далее - ФЗ № 171) лицензированию подлежат виды деятельности по производству и обороту этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, за исключением производства и оборота этилового спирта по фармакопейным статьям, пива и пивных напитков, сидра, пуаре, медовухи.

Сегодня, все большее количество торговых точек перепрофилируется под объекты общественного питания и получают лицензии на кафе, бары и закусочные. Причиной данных изменений стала законодательно разрешенная возможность для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей отпускать алкогольную продукцию в ночное время суток, если ими оказываются услуги общественного питания.

Обратимся к понятию «общественное питание». Законодательно данное понятие поясняется в Постановлении Правительства Российской Федерации от 15.08.1997 г. № 1036 «Об утверждении правил оказания услуг общественного питания»<sup>2</sup>. В этом Постановлении определено, что «услуги общественного питания оказываются в ресторанах, кафе, барах, столовых, закусочных и других местах общественного питания. Типы предприятий общественного питания, а для ресторанов и баров классы определяются в соответствии с национальным стандартом.

Обратимся к национальному стандарту Российской Федерации «ГОСТ Р 50762-2007» «Услуги общественного питания. Классификация предприятий общественного питания»<sup>3</sup>. В соответствии с указанным стандартом, под рестораном понимается предприятие общественного питания, в котором реализуется широкий ассортимент блюд сложного изготовления. В этот ассортимент должны быть включены заказные и фирменные блюда и изделия; ал-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 22.11.1995 N 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Постановление Правительства РФ от 15.08.1997 N 1036 (ред. от 04.10.2012) «Об утверждении Правил оказания услуг общественного питания» // СЗ РФ. 1997. № 34. Ст. 3980.

<sup>3</sup> ГОСТ Р 50762-2007. Национальный стандарт Российской Федерации. Услуги общественного питания. Классификация предприятий общественного питания» (утв. Приказом Ростехрегулирования от 27.12.2007 N 475-ст). М., Стандартинформ, 2008.

когольные, прохладительные, горячие и другие виды напитков, мучные кондитерские и булочные изделия, табачные изделия, покупные товары, с высоким уровнем обслуживания. Одновременно с этим в ресторанах организованы отдых и развлечения.

Под баром понимается предприятие общественного питания, которое оборудовано барной стойкой и реализующее в зависимости от специализации алкогольные и (или) безалкогольные напитки, а также горячие и прохладительные напитки, коктейли, холодные и горячие закуски и блюда в ограниченном ассортименте, покупные товары.

Бары и рестораны в соответствии с указанным ГОСТом классифицируются по уровню обслуживания и номенклатуре предоставляемых услуг. Так существуют три класса этих предприятий общественного питания – «люкс», «высший» и «первый». К каждому из этих классов, существует определенный перечень законодательно установленных требований.

Кафе принято считать предприятие общественного питания, в котором организуется питание, возможно с отдыхом, и предоставляются более ограниченные по сравнению с рестораном услуги, в том числе и касательно ассортимента продукции общественного питания. В кафе также реализуются реализующее фирменные, заказные блюда, изделия и алкогольные и безалкогольные напитки.

Заметим, что в соответствии с ГОСТ Р 50762-2007 в закусочных также как и кофейнях возможна реализация алкоголя. Об этом прямо указано в анализируемом стандарте.

В связи с тем, что введены новые правила реализации алкогольной продукции, многие предприниматели стараются преобразовать существующие торговые точки в такие предприятия общественного питания как кафе, бар, закусочная, кофейня. Так как если предприятие общественного питания существует в одной из этих указанных форм, то оно имеет право реализовывать алкогольную продукцию<sup>4</sup>.

Как известно, ФЗ № 171 устанавливает ограничение по времени продажи алкоголя, которое не распространяется на предприятия общественного питания. Предприимчивым хозяевам магазинов достаточно поставить пару столиков в магазине и свободно торговать алкоголем всю ночь. Хотя, перед входом в кафе должна располагаться освещаемая вывеска; кафе предполагает наличие зала для обслуживания посетителей; оно должно быть оборудовано туалетной комнатой с помещением для мытья рук; зал должен быть оформлен с использованием декоративных элементов, создающих единство стиля; в обязательном порядке в кафе должна присутствовать система вентиляции, обеспечивающая допустимые параметры температуры и влажности; в кафе должны быть меню и прейскурант вин (карта вин) с эмблемой (фирменным знаком) предприятия. Но, зачастую подобные заведения не обладают минимальным набором требований для предоставления таких услуг: в них не наблюдаются даже столики для посетителей, отсутствуют туалеты, система во-

---

<sup>4</sup> Бычков А. Торговля под градусом // ЭЖ-Юрист. 2015. № 24.

допровода и вентиляции. А большинство работников, возможно, даже не имеют санитарных книжек. Как правило, такой схемой пользуются небольшие магазины, торгующие алкоголем сомнительного качества. Работа таких магазинов оказывает негативное влияние на криминогенную обстановку на прилегающих дворах. «Псевдо» кафе дискредитируют работу легальных предприятий общественного питания, от которых требуют высоких финансовых затрат на обеспечение комфорта посетителей, что в конечном итоге препятствует адекватному регулированию деятельности ресторанов и кафе, реализующих алкогольную продукцию<sup>5</sup>.

С целью повышения эффективности Федерального закона № 171-ФЗ, на мой взгляд, необходимо все существующие нормы, относительно оказания услуг общественного питания собрать в одном Федеральном законе «Об оказании услуг общественного питания», где будет четко прописано понятие общественного питания, а также установлены более жесткие требования по созданию и открытию бара, кафе или закусочной.

Предлагается установить, что для получения **лицензии на алкоголь для кафе** вне стационарного объекта, соискатель должен представить в лицензирующий орган документы подтверждающие собственность или аренду вагона-ресторана, корабля, воздушного судна и т.д. Кроме того, для получения **лицензии на алкоголь для кафе** не нужно предъявлять долгосрочный договор аренды помещений. Действующий закон о государственном регулировании алкогольного рынка требует от предприятия общественного питания договор аренды со сроком более 1 года. В связи с наличием длительных процедур получения и переоформления прав на собственность арендодателями, предприятия общепита сталкиваются с проблемой заключения столь длительных договоров и их последующей государственной регистрацией.

Считаем необходимым внести изменения в пункт 5 статьи 16 Федерального закона № 171-ФЗ посредством дополнения указанного пункта следующим абзацем: «реализация алкогольной продукции в магазинах с оборудованной в них точкой общественного питания допускается в случае, если торговая площадь составляет не менее 100 кв. метров, а также при наличии обслуживающего персонала (повара, официанты, бармены и др.) и охраны».

Считаю, что предлагаемые ограничения должны снизить количество торговых точек, в которых осуществляется реализация алкогольной продукции.

---

<sup>5</sup> Манохова С.В. Магазин или предприятие общепита? // Предприятия общественного питания: бухгалтерский учет и налогообложение. 2015. № 10.

## **К ВОПРОСУ О ВЛИЯНИИ ГОСУДАРСТВА НА ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВ С УЧАСТИЕМ ГОСУДАРСТВА В УСТАВНОМ КАПИТАЛЕ**

Назин А.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), судья арбитражного суда Оренбургской области,  
к.ю.н. Пирская О.Н.

Участие государства в уставном капитале акционерного общества – важный элемент функционирования экономики в Российской Федерации. В странах Европы и Северной Америки влияние государства на деятельность акционерного общества, в уставном капитале которого оно участвует, играет огромную роль в функционировании экономики. Его участие всегда сопровождается неизбежным влиянием на деятельность акционерного общества, осуществляющееся в различных формах. По показателям динамики развития государство активно внедряется в уставные капиталы акционерных обществ.

По словарю Ожегова слово влияние означает действие, оказываемое кем-нибудь на кого – что-нибудь. Пример – оказывать влияние на ход дел.

Думается, если говорить про влияние государства на деятельность акционерного общества, в уставном капитале которого государство участвует, то это, прежде всего, значит постоянный контроль и главная инициатива на осуществление хода различных дел в акционерном обществе.

Анализируя влияние государства на деятельность акционерных обществ, в уставном капитале которого оно участвует, пришел к выводу, что его можно разделить на два вида:

1) Прямое влияние – государство реализует свои интересы через представительные органы, в качестве примера можно привести Совет директоров, который осуществляет общее руководство деятельностью общества, государство может выдвинуть своего представителя, который будет представлять и озвучивать указания данные ему указания<sup>1</sup>.

На практике данное явление можно увидеть в Распоряжении Правительства РФ от 19 февраля 2015 г. N 262-р «О выдвижении кандидатов для избрания в качестве представителей РФ и независимых директоров в совет директоров и ревизионную комиссию ОАО «Аэрофлот - российские авиалинии», где правительство представляет 11 возможных кандидатов с большим опытом работы на государственной службе, для участия в Совете директоров<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 29.06.2015) «Об акционерных обществах» статья 64.

<sup>2</sup> Распоряжении Правительства РФ от 19 февраля 2015 г. N 262-р «О выдвижении кандидатов для избрания в качестве представителей РФ и независимых директоров в совет директоров и ревизионную комиссию ОАО «Аэрофлот - российские авиалинии».

2) Косвенное влияние - заключается в принятии нормативных актов которые благоприятствуют акционерному обществу с участием государства в уставном капитале в ведении его коммерческой деятельности, так Указ Президента РФ от 1 сентября 2014 года N 600 «Об открытом акционерном обществе «Аэрофлот - российские авиалинии»<sup>3</sup>.

К 1932 году по статистике 90% акционерных обществ были реорганизованы в государственные учреждения, повод к этому послужила политика «всеобщего подчинения государству». Директора, стоявшие во главе государственного учреждения, подчинившиеся непосредственно Исполнительному комитету Областного Совета<sup>4</sup>.

Начиная с того отрезка в СССР, осталось только 3 акционерных общества, которые в действительности не обладали самостоятельностью, а напрямую подчинялись государству.

- 1) Банк для внешней торговли СССР - открытый в 1923 году;
- 2) Всесоюзное акционерное общество «Интурист»;
- 3) Ингострах – в 1972 году было создано акционерное общество со 100% государственным капиталом.

Думается, что вышеперечисленные акционерные общества создавались для цели представить СССР за рубежом, для сношения с другими компаниями. Данный им статус акционерных обществ был фиктивными и предоставлялся для того, чтобы придать данным структурам организационную форму, признанную и широко используемую во всем мире. Большинство указаний исходили от Кабинета Министров СССР, а не от руководителей данных организаций. На практике данные акционерные общества оказались совершенно не самостоятельны, а лишь подчинялись влиянию государства.

Начиная с 1990-х годов по настоящее время, влияние государство на акционерные общества с участием государства в уставном капитале сохранилось, как правило, это акционерные общества от которых напрямую зависит состояние безопасности и уровень экономики в стране.

В качестве примера можно привести ПАО «Аэрофлот» - российская авиакомпания, осуществляющая гражданские перевозки пассажиров внутри Российской Федерации и между странами.

С 1994 года осуществлял свою деятельность как открытое акционерное общество, однако начиная с лета 2015 года, ввиду принятия поправок в ФЗ «Об акционерных обществах» был переименован в публичное акционерное общество.

Уставной капитал компании разделен между государством, которому принадлежит 51% акций компании, 42 % принадлежит различным юридическим лицам, 7% акций в собственности у физических лиц, в том числе работников компании. Государство играет в этой компании самую большую роль, обладая контрольным пакетом акций, которая намного важнее по сравнению

---

<sup>3</sup> Указ Президента РФ от 1 сентября 2014 года N 600 «Об открытом акционерном обществе «Аэрофлот - российские авиалинии».

<sup>4</sup> Касьяненко В.И. НЭП и акционерное предпринимательство в СССР. М.: Издательство Знание, 2011. С. 3.

с участием частного акционера, целью которого является получение наибольшей прибыли.

Деятельность данного акционерного общества реализуется через Совет директоров, большинство представителей которого являются членами Правительства Российской Федерации, что на практике означает реализацию интересов государства через данных лиц. Так, в 2014 году была осуществлена закупка отечественных самолетов с ЗАО «Гражданские самолеты Сухого» в количестве 30 штук, влияние на данное решение Совета директоров оказал Виталий Савельев - генеральный директор ПАО «Аэрофлот», назначенный на эту должность Федеральным агентством по управлению государственным имуществом<sup>5</sup>.

Негативные последствия влияния государства на акционерное общество, в уставном капитале которого оно участвует, можно наблюдать в сделке по покупке авиакомпании «Трансаэро» вышеупомянутым «Аэрофлотом». Совет директоров последнего акционерного общества приобрел 75% авиаперевозчика «Трансаэро». Данное решение было прямым указанием Правительства РФ, которое было принято на совещании вице-премьером Игорем Шуваловым, выразалось в насильственном навязывании своей позиции Совету директоров данного акционерного общества. Благодаря данному решению авиакомпания «Аэрофлот» расширит свою долю в туристических рейсах.

Огромная проблема заключается в санкциях, которыми ответила Федеральная Антимонопольная Служба, а именно в их отсутствии. По данным «Росавиации» доля «Аэрофлота» составляет 46% на Российском рынке авиаперевозок, без учета доли поглощенного «Трансаэро» в размере 13%, исходя из статьи 5 ФЗ «О защите конкуренции» акционерное общество будет признано субъектом занимающим доминирующее положение.

Однако в официальном заявлении ФАС сказано, что «Аэрофлот» не занимает доминирующего положения. Сложилась ситуация, по которой участие государства в уставном капитале акционерного общества неблагоприятно повлияло на состояние конкуренции в данном секторе экономики, интересы государства оказались выше норм антимонопольного права и корпоративного права<sup>6</sup>.

Если обратиться к судебной практике, то можно рассмотреть Определение Верховного Суда Российской Федерации от 30 июля 2015 года N 308-КГ15-9112.

Поступило заявление о необоснованном повышении цен на авиаперевозки между городами Ростов-на-Дону и Москва с декабря 2011 года. По мнению заявителей, повышение цен связано со снижением уровня конкуренции на рынке авиаперевозок из-за банкротства местных авиакомпаний.

ПАО «Аэрофлот» экономически необоснованно сократили продажу билетов на пассажирские перелёты между городами Москва и Ростов-на-

<sup>5</sup> Газета «Коммерсантъ». 2009. № 104 (4159).

<sup>6</sup> Издательство ТАСС. № 576 (3124) от 17 ноября 2014 года.



Дону по тарифам экономического класса самой дешёвой категории, несмотря на наличие спроса на эти тарифы.

Спор длился с 2011 по 2015 год и закончилось только в кассационном производстве. Верховный суд Российской Федерации исходя из пункта 6 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции, выразившегося в установлении без каких-либо экономических обоснований различных в денежном выражении тарифов при одинаковых условиях их применения, по перевозке пассажиров воздушным транспортом на авиалинии «г. Ростов-на-Дону - г. Москва - г. Ростов-на-Дону», повлекшем нарушение прав других лиц, и наложил взыскать с ПАО «Аэрофлот» 234 миллиона рублей.

На примере ПАО «Аэрофлот» вырисовывается огромнейшая проблема акционерных обществ с участием государства в уставном капитале, которые функционируют на территории Российской Федерации. На многие правонарушения с их участием надзорные органы и суды «закрывают глаза» и лишь в исключительных случаях, когда дело приняло широкий резонанс, подвергают наказанию нарушителей. Подобная практика складывается, по моему мнению, в результате того, что государство использует свои властные полномочия при осуществлении предпринимательской деятельности, выступая в одно время и как участником предпринимательской деятельности и как субъектом осуществляющий за ней надзор.

Данный нормативный акт разрешает осуществление процедуры увеличения уставного капитала открытого акционерного общества «Аэрофлот» - путем дополнительного выпуска акций и их реализации, данная процедура очень сложна и не всем акционерным обществам доступна ввиду таких пространенных проблем, как:

- А) Неоплаченный первоначальный уставный капитал;
- Б) Неудовлетворительное состояние чистых активов;
- В) Незаконченная предыдущая эмиссия;
- Г) Убытки акционерного общества и прочие нарушения законодательства.

Именно последний пункт имелся у «Аэрофлота», который имел чистый убыток в размере 3 миллиарда 540 миллионов рублей к концу 2014 года, однако это не помешало Правительству РФ реализовать идею об увеличении уставного капитала.

Считаю, что данную проблему можно решить путем предоставления большого объема отчетности для каждого из акционеров, изъявившего желание проверить деятельность акционерного общества. Прежде всего, подлежит корректировки статья 91 ФЗ от 26.12.1995 N 208 «Об акционерных обществах»<sup>7</sup>, которая в сегодняшней редакции гласит «1. Общество обязано обеспечить акционерам доступ к документам, предусмотренным пунктом 1 статьи 89 настоящего Федерального закона. К документам бухгалтерского учета и протоколам заседаний коллегиального исполнительного органа име-

---

<sup>7</sup> Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 29.06.2015, с изм. от 29.12.2015) «Об акционерных обществах» // СПС «КонсультантПлюс».

ют право доступа акционеры, имеющие в совокупности не менее 25 процентов голосующих акций общества».

Следует отменить минимальный размер процента акций, который дает право на получение информации. Нужно дать право каждому акционеру знакомится абсолютно со всеми документами акционерного общества, даже если это будет 1% голосующих акций. Данное нововведение повысит прозрачность акционерных обществ с участием государства в уставном капитале.

На основании вышеизложенного следует вывод, что государство участвовало в уставном капитале акционерного общества с его зарождения, а также осуществляло на него влияние. Думается, это объяснялось несколькими причинами, которые в зависимости от временного промежутка, начиная от XV века заканчивая нашим временем, можно разделить на такие, как:

- 1) Получение прибыли от деятельности акционерного общества;
- 2) Установление дружественных отношений с Западными странами;
- 3) Удовлетворение общественных интересов.

## **ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ВЫДВИЖЕНИЯ И РЕГИСТРАЦИИ КАНДИДАТОВ В ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ (ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫЕ) ОРГАНЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Ниякина И.А. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Архирейская Т.Ю.

Выдвижение и регистрация кандидатов являются одной из самых важных стадий избирательного процесса, определяемой в литературе как «завязка» избирательной компании, влияющей на весь ее дальнейший ход<sup>1</sup>. Законодательное регулирование выдвижения и регистрации кандидатов имеет уже более чем десятилетнюю историю. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. с поправками от 21 июля 2014 г. закрепляет, право граждан избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления<sup>2</sup>.

12 июня 2002 г. вступил в силу Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» с изменениями от 15 февраля 2016 г.<sup>3</sup>. Данный нормативный правовой акт закрепил основные понятия избирательного права, га-

<sup>1</sup> Избирательное право и избирательный процесс в Российской Федерации. М.: Норма, 1999. С. 316.

<sup>2</sup> Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г., с поправками от 21 июля 2014 г. URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 20.02.2016).

<sup>3</sup> Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» от 12 июня 2002 г. с поправками от 15.02.2016 г. URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 20.02.2016).

рантии прав граждан, статус кандидатов, определил вопросы финансирования выборов.

Пункт 35 ст. 2 указанного закона раскрывает понятие кандидата, как лицо, выдвинутое в установленном настоящим Федеральным законом, иным законом порядке в качестве претендента на замещаемую посредством прямых выборов должность или на членство в органе (палате органа) государственной власти или органе местного самоуправления либо зарегистрированное соответствующей избирательной комиссией в качестве кандидата.

По требованию законодателя кандидатом может быть лицо:

1) являющееся гражданином Российской Федерации на выборах в органы государственной власти (на выборах в органы местного самоуправления в соответствии с международными договорами Российской Федерации и принятыми в соответствии с ними федеральными законами, законами субъекта Российской Федерации также иностранный гражданин);

2) обладающее пассивным избирательным правом, т.е. имеющее право быть избранным в соответствующие органы государственной власти или местного самоуправления;

3) выдвинутое в качестве кандидата в установленном законом порядке.

Общий порядок выдвижения кандидата в комментируемом Федеральном законе определен в ст.ст. 32–35, при этом порядок выдвижения кандидатов на соответствующих выборах устанавливается конкретными федеральными законами, законами субъекта Российской Федерации о выборах<sup>4</sup>.

Российское законодательство устанавливает ряд ограничений избирательных прав, включенных в разные по юридической силе нормативные акты. Это прежде всего закрепленные в ч. 3 ст. 32 Конституции Российской Федерации ограничения права граждан избирать и быть избранными в связи с признанием их судом недееспособными или содержанием в местах лишения свободы по приговору суда<sup>5</sup>. Впервые в современном отечественном законодательстве ограничение пассивного избирательного права, связанное с наличием у кандидата на выборную должность судимости, было введено Федеральным законом от 5 декабря 2006 г. № 225-ФЗ<sup>6</sup>. При этом указанное ограничение касалось лишь тех лиц, которые были осуждены к лишению свободы за совершение тяжких и особо тяжких преступлений или же осуждены к любому виду наказания за совершение преступлений экстремистской направленности и имели в связи с указанными обстоятельствами неснятую и непогашенную судимость. В 2012 году законодатель еще более ужесточил требования к кандидатам на выборные должности, установив, что пассивного

---

<sup>4</sup> Авакьян С.А. Комментарий к Федеральному закону «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации». URL: [http://cikrf.ru/law/federal\\_law/comment/st2.html](http://cikrf.ru/law/federal_law/comment/st2.html) (дата обращения: 20.03.2016).

<sup>5</sup> Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г., с поправками от 21 июля 2014 г. URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения 20.03.2016).

<sup>6</sup> Федеральным законом от 5 декабря 2006 г. № 225-ФЗ введен п.3.2 ст. Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» от 12 июня 2002 г, содержащий основания ограничения пассивного избирательного права // СЗ РФ. 2006. № 50. Ст. 5303.

избирательного права лишаются лица, когда-либо осужденные к лишению свободы за совершение тяжких и особо тяжких преступлений<sup>7</sup>. Анализ условий ограничения пассивного избирательного права свидетельствует о том, что они связываются законодателем с характером совершенных деяний и опасностью лица, их совершившего, для охраняемых законом ценностей.

Актуальными остаются вопросы, связанные с основаниями отказа в регистрации кандидата. Законодатель не раскрывает понятие отказ в регистрации кандидата. Так, по мнению Штурнева А.Е., отказ в регистрации кандидата это мера конституционно-правовой ответственности за избирательное правонарушение, состоящая в общественно-правовом осуждении правонарушителя и совершенного им противоправного деяния, выраженная в наступлении неблагоприятных последствий в виде воспрепятствования гражданину в реализации пассивного избирательного права на данных выборах и в непредоставлении статуса избирательной компании<sup>8</sup>. Луканина Т.И. считает, что отказ в регистрации кандидата это мера конституционно-правовой ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации о выборах и референдумах, состоящая в общественно-правовом осуждении правонарушителя и совершенного им противоправного деяния, выраженная в наступлении неблагоприятных последствий в виде воспрепятствования гражданину в реализации пассивного избирательного права на данных выборах и в непредоставлении статуса зарегистрированного кандидата<sup>9</sup>. Мы придерживаемся второй точки зрения, поскольку, получив отказ в регистрации, кандидат не перестает быть участником избирательного процесса. Он может продолжать участие в качестве сотрудника избирательного штаба одного из кандидатов, избирателя и т.д. Также большое значение приобретает вопрос разграничения мер конституционно-правовой ответственности в сфере выборов и мер восстановления. Для внесения определенной ясности необходимо не только законодательно разделить основания для отказа в регистрации кандидата на две группы, но и для корректности законодательных формулировок закрепить разные названия соответствующих мер. К примеру, отказ в регистрации кандидата как мера конституционно-правовой ответственности сохранит прежнее наименование, а отказ как правовосстановительная мера может быть обозначен как аннулирование выдвижение кандидата. Предоставляется возможным законодательно закрепить следующее определение аннулирование выдвижение кандидата – это правовосстановительная мера, состоящая в принятии избирательной комиссией, осуществляющей регистрацию кандидатов на соответствующих выборах, решения об отклонении заявления канди-

---

<sup>7</sup> Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» от 2 мая 2002 г. // СЗ РФ. 2012. № 19. Ст. 2274.

<sup>8</sup> Штурнев А.Е. Конституционно-правовая ответственность за избирательные правонарушения в Российской Федерации: общеправовая характеристика и юридическая природа мер: Дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2004. С. 193.

<sup>9</sup> Луканина Т.И. Отказ в регистрации в качестве кандидата как мера конституционно-правовой ответственности участников избирательного процесса // Российский юридический журнал. 2011. № 6. С. 42.

дата о его регистрации и предоставлении ему статуса зарегистрированного кандидата в силу отсутствия хотя бы одного из правовых условий, необходимых для такой регистрации, по причинам, не связанным с нарушением кандидатом законодательства о выборах и референдумах<sup>10</sup>.

Также, необходимо отметить, что Центральной избирательной комиссией 11 июня 2014 г. № 235/1486-6 были приняты Методические рекомендации по вопросам, связанным с выдвижением и регистрацией кандидатов, списков кандидатов на выборах в органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления. В настоящих Методических рекомендациях рассматриваются вопросы выдвижения и регистрации кандидатов на выборах в органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления, содержатся некоторые рекомендуемые формы документов, необходимые для участия в выборах и их организации, а также рекомендации по подготовке и оформлению указанных документов на выборах:

-высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации);

-депутатов законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации;

-главы муниципального образования;

-депутатов представительного органа муниципального образования<sup>11</sup>.

Федеральным законом от 22 февраля 2014 «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального собрания Российской Федерации» с изменениями от 15.02.2016 г. регламентируется порядок проведения выборов депутатов. Гражданин Российской Федерации, достигший на день голосования 21 года, может быть избран депутатом Государственной Думы. Граждане Российской Федерации, обладающие пассивным избирательным правом, могут быть выдвинуты кандидатами непосредственно или в составе федеральных списков кандидатов. Непосредственное выдвижение кандидатов может быть осуществлено путем самовыдвижения, а также путем выдвижения их политическими партиями, имеющими в соответствии с Федеральным законом от 11 июля 2001 года N 95-ФЗ «О политических партиях» право принимать участие в выборах, в том числе выдвигать кандидатов, списки кандидатов<sup>12</sup>.

В Оренбургской области действует Закон Оренбургской области от 16.11.2005 г. «О выборах депутатов Законодательного собрания Оренбургской области». В соответствии с Уставом Оренбургской области в Законода-

---

<sup>10</sup> Луканина Т.И. Отказ в регистрации в качестве кандидата как мера конституционно-правовой ответственности участников избирательного процесса // Российский юридический журнал. 2011. № 6. С. 48.

<sup>11</sup> Постановление 11 июня 2014 г. № 235/1486-6 «О Методических рекомендациях по вопросам, связанным с выдвижением и регистрацией кандидатов, списков кандидатов на выборах в органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления» с поправками от 07.04.2015. URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_164324/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_164324/) (дата обращения: 20.02.2016).

<sup>12</sup> Федеральный закон от 22.02.2014 «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального собрания Российской Федерации» с поправками 15.02.2016 г. URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения 20.02.2016).

тельное собрание Оренбургской области избирается 47 депутатов. Выборы депутатов Законодательного Собрания нового созыва назначает Законодательное Собрание. Решение о назначении выборов должно быть принято не ранее чем за 100 и не позднее, чем за 90 дней до дня голосования. Решение о назначении выборов подлежит официальному опубликованию в средствах массовой информации не позднее чем через 5 дней со дня его принятия<sup>13</sup>.

Таким образом, существует достаточное количество нормативных правовых актов, регламентирующих порядок проведения выборов. Основу составляет Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», а все остальные законы, базируясь на данный нормативный правовой акт, регулируют порядок проведения выборов в конкретный орган государственной власти Российской Федерации. Анализ действующих нормативных правовых актов позволяет нам говорить о пробелах, противоречиях в правовом регулировании выдвижения и регистрации кандидатов. Необходимо добавить понятийный аппарат, выделить из законодательно установленного перечня оснований для отказа в регистрации кандидата двух самостоятельных перечней: перечня оснований для применения мер юридической ответственности (отказа в регистрации кандидата) и перечня оснований для применения правостановительных мер (аннулирования выдвижения кандидата).

---

<sup>13</sup> Закон «О выборах депутатов Законодательного собрания Оренбургской области» от 16.11.2005 с поправками от 06.03.2015. URL: [http://ik56.ru/etc/2711\\_469.pdf](http://ik56.ru/etc/2711_469.pdf) (дата обращения 20.02.2016).

## К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ОБЪЕКТА ПРЕСТУПНЫХ НАРУШЕНИЙ ПРАВИЛ ОХРАНЫ ТРУДА

Нуждина-Фендель Е.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург  
Научный руководитель: доцент кафедры уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Хмелевская Т.А.

Конкретное нарушение правил охраны труда представляет собой явление единичного порядка. В объективной реальности мы видим последствия нарушений правил охраны труда в виде причинения тяжкого вреда здоровью или даже смерти человеку в процессе его трудовой деятельности. Между тем, объект преступления - это общественные отношения и поэтому уголовный закон охраняет не конкретное лицо или частный интерес, а сложившуюся в обществе систему связей людей, результат социального взаимодействия в целом или в определенной области.<sup>1</sup>

Безопасность труда - это состояние защищенности жизни и здоровья работника от вредных и (или) опасных факторов производственной среды в процессе трудовой деятельности. Трудовая деятельность человека может осуществляться в различных правовых режимах — самостоятельного (независимого) и несамостоятельного (подчиненного) труда. С последним правовым режимом связано, прежде всего, понятие трудовых отношений, которые существуют как отношения между работодателем и работником, основанные на соглашении и обладании работодателем средствами производства.<sup>2</sup> Подчиненность труда является, по нашему мнению, основанием (социальной предпосылкой) для криминализации поведения работодателя, выходящего за пределы его правомочий в рамках трудовых отношений.

Такой подход разделяется далеко не всеми представителями теории уголовного права, что в практическом плане означает отсутствие единообразия в определении признаков объекта преступных нарушений правил охраны труда и потерпевшего.

Традиционно в литературе отмечается, что основным объектом преступных нарушений правил охраны труда являются общественные отношения, обеспечивающие безопасные условия труда, дополнительным - жизнь и здоровье человека (работника).<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Уголовное право России. Общая часть / Под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб., 2009. С. 384-386 (автор главы – В.С. Прохоров).

<sup>2</sup> Александров Н.Г. Трудовое правоотношение. М., 1948. С. 8.

<sup>3</sup> Коренкова Э.А. Ответственность за нарушение правил охраны труда. Вопросы квалификации. М., 2009. С. 4. См., также, Коряковцев В.В., Питулько К.В. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. СПб., 2006. С. 329; Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Л.Л. Кругликова. М., 2005. С. 419 (автор комментария к статье – Л.Л. Кругликов); Курс российского уголовного права. Особенная часть / под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. М., 2010. С. 275 (автор главы – С.Г. Келина); Научно-практическое пособие по применению УК РФ / под ред. В.М. Лебедева. М., 2010. С. 363 (автор комментария к статье – В.П. Степалин).



При этом часто подчеркивается, что нарушение правил охраны труда посягает на безопасные условия труда как один из конституционных принципов.<sup>4</sup>

Представленный подход достаточно абстрактно, но, по существу, верно характеризует общественные отношения, защищаемые уголовным законом. При этом указание на конституционный характер права на безопасность условий труда даже избыточно, поскольку оно отражает специфику источника закрепления такого права.

В то же время, необходимо оценить отсутствие в предлагаемых определениях конкретных признаков общественных отношений, рассматриваемых в качестве объекта преступления. Понятие «безопасность условий труда», взятое вне контекста трудовых отношений, может быть истолковано достаточно широкого, в том числе и как условие деятельности «свободных» от работодателя лиц. В результате объектом преступных нарушений правил охраны труда необходимо признать любые общественные отношения, связанные с применением человека своих способностей к труду.

Иными словами, уголовный закон с точки зрения рассматриваемой позиции должен равным образом охранять как лиц, находящихся в сфере хозяйской власти конкретного работодателя, так и иных лиц (например, исполнителя или подрядчика по гражданско-правовому договору).

В практическом плане подобные выводы приводят к невозможности отделить объект преступных нарушений правил охраны труда от других преступлений против личности.

По нашему мнению, позиции таких авторов не в полной мере соответствуют целям, которые ставил перед собой законодатель, и не верны по содержанию. Специфика отношений свободного труда состоит в ограничении публичного (государственного) регулирования вследствие независимости поведения лиц, являющихся его субъектами. Эффект подчиненности возникает только там, где появляется фигура работника, которая и попадает в сферу хозяйской власти работодателя. Поэтому уголовный закон должен охранять только те отношения в сфере применения человеком своих способностей к труду, которые связаны с ограниченной свободой выбора своего поведения, то есть в рамках трудового отношения.

Такой подход был воспринят отдельными исследователями. Так, объектом нарушения правил охраны труда по мнению Л.Г. Мачковского, являются общественные отношения, обеспечивающие здоровые и безопасные условия труда, то есть такие условия, которые соответствуют государственным нормативным требованиям сохранения жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Тяжкова И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб., 2011. С. 226. См., также, Красиков А.Н. Уголовно-правовая охрана прав и свобод человека в России. Саратов, 1996. С. 174.

<sup>5</sup> Мачковский Л.Г. Охрана личных, политических и трудовых прав в уголовном законодательстве России и зарубежных государств. М., 2013. С. 154.



Использование категории «государственные нормативные требования охраны труда» указывает на то, что автор понимает объект рассматриваемого преступления как часть трудового отношения, поскольку в силу закона подобные требования на взаимоотношения сторон, не связанных трудовым договором, распространяться не могут (ст. 212 ТК РФ).

К аналогичному выводу пришел применительно к советскому периоду развития уголовного права А.Б. Сахаров, с той лишь оговоркой, что «охрана труда — это принцип не только трудового права, но и всей социалистической системы производства, а подрядные и иные сходные с ними виды работ, поскольку они применяются социалистическими предприятиями, включаются в их общую систему».<sup>6</sup>

В действительности «правила охраны труда» являются частью трудового законодательства Российской Федерации и поэтому, исходя из сферы его применения, указанные правила определяют нормы поведения только в рамках трудовых отношений. При этом необходимо принимать во внимание, что вывод А.Б. Сахарова о распространении требований трудового законодательства на «подрядные и сходные с ними виды работ», то есть на условия свободного (независимого) труда, справедлив только применительно к модели плановой экономики советского государства. Монополизация средств производства у одного субъекта - государства нивелирует форму, в которой оно выступает непосредственно в отношениях с работником. Поэтому наличие соглашения независимо от его формы и содержания предполагало подчиненность (зависимость) работника в виду невозможности использования иных средств производства.

В современной литературе неудачными представляются определения объекта преступных нарушений правил охраны труда, которые были даны С.М. Корабельниковым и Н.И. Ветровым. С.М. Корабельников под объектом рассматриваемого преступления понимает «общественные отношения в сфере соблюдения трудовых прав граждан, отвечающих требованиям безопасности и гигиены»<sup>7</sup>, Н.И. Ветров - «общественные отношения, обеспечивающие правила охраны труда, в том числе и правила техники безопасности».<sup>8</sup>

Общественные отношения - это упорядоченная система связей между людьми по поводу социальных ценностей, определяющая их взаимное положение в обществе, выражающаяся в их действиях (деяниях) и проявляющаяся в качестве интересов.<sup>9</sup> Поэтому характеристика объекта преступления, данная посредством указания на сферу (область), в которой существуют общественные отношения или источник правовых норм, имеющих своей целью обеспечение определяемой группы общественных отношений, носит формальный характер, не отражающий его суть. При таком способе описания

---

<sup>6</sup> Сахаров А.Б. Уголовно-правовая охрана безопасности условий труда в СССР. М., 1958. С. 53-57.

<sup>7</sup> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. А.Э. Жалинского. М., 2010. С. 433 (автор комментария к статье – М.С. Корабельников).

<sup>8</sup> Уголовное право / Под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. М., 2007. С. 341 (автор главы – Н.И. Ветров).

<sup>9</sup> Уголовное право России. Общая часть / Под ред. Н.М. Кропачева, Б.В. Волженкина, В.В. Орехова. СПб., 2013. С. 382 (автор главы – В.С. Прохоров).

общественных отношений, являющихся объектом преступления, утрачивается их главная характеристика - социальная ценность, в связи с которой и возникли общественные отношения. Авторами отмеченный аспект не учтен, а потому существует риск неправильного, более широкого определения объекта преступных нарушений правил охраны труда, чем это предусмотрено уголовным законом.

Так, И.В. Бессонова отстаивает позицию о необоснованности выделения жизни и здоровья работника в качестве дополнительного (обязательного) объекта преступных нарушений правил охраны труда. Свое мнение автор подкрепляет размышлениями о том, что дополнительный объект (жизнь и здоровье) находится в одной плоскости с родовым объектом - личностью.<sup>10</sup>

В действительности в некоторых составах преступлений, в которых законодатель специально указывает на способность деяния посягать одновременно на два непосредственных объекта, оба объекта равно необходимы, дополнительный объект противопоставляется основному только потому, что именно основной объект, по мнению законодателя, определяет принадлежность преступления к определенному роду и виду.

Для уголовного закона безопасность условий труда не существует отдельно от охраны жизни и здоровья работника (ст. 143 УК РФ). Выделение законодателем безопасности условий труда в качестве самостоятельного объекта уголовно-правовой охраны связано с ролью трудовой деятельности в обществе, а также особыми условиями подчиненности (невозможности свободного выбора своего поведения), в которых находится человек (работник), что и позволяет законодателю придать ему значение основного объекта. Поэтому, несмотря на то, что оба объекта преступных нарушений правил охраны труда равным образом необходимы и не могут существовать отдельно в рамках преступных нарушений правил охраны труда, их выделение не теряет своего значения.

*Таким образом, объект преступных нарушений правил охраны труда — общественные отношения, обеспечивающие безопасность труда, то есть состояния защищенности жизни и здоровья человека (работника) от вредных и (или) опасных факторов производственной среды в условиях подчиненного (несамостоятельного) труда. Дополнительный объект — жизнь и здоровье человека (работника).*

---

<sup>10</sup> Бессонова И.В. Нарушение правил охраны труда в уголовном праве России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 21-22.

## **ПРОБЛЕМЫ ТЕРМИНОЛОГИИ ДОГОВОРА ОКАЗАНИЯ ПЛАТНЫХ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ УСЛУГ В ПРАВООУСТАНАВЛИВАЮЩИХ АКТАХ**

Овсянникова О.Н. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры предприни-  
мательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Плотникова А.Э.

В настоящее время наблюдается достаточно широкое распространение платных образовательных услуг в сфере общего образования. Все больше школ стремятся оказывать разнообразные платные услуги, выходящие за рамки государственных образовательных программ и стандартов. Отношения между участниками данного процесса (лицом, оказывающим платные образовательные услуги, и заказчиком) регулируются договором оказания платных образовательных услуг. Однако понятие данного договора не раскрывается ни в одном нормативном документе.

Общее определение договора дается в п. 1 ст. 420 ГК РФ: «договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей». Данное определение рассматривает договор как юридический факт, с которым связывается наступление определенных правовых последствий. Согласно п. 1 ст. 307 ГК РФ таким правовым последствием является обязательство. В силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Таким образом, гражданско-правовой договор является актом регулирующим деятельность участвующих в нем лиц. Стороны, вступая в обязательство, согласуют свои интересы и обозначают порядок общей деятельности по их осуществлению.

В литературе часто отмечается, что по регулирующей роли договор сближается с законодательством, ведь и те, и другие нормы регулируют поведение людей и обеспечиваются определенными средствами принуждения к их исполнению<sup>1</sup>. На наш взгляд, данное высказывание не совсем верное, так как нормативный правовой акт отражает волю государства, а договор - волю заключающих его сторон. Кроме того, нормативный правовой акт распространяет свое действие на неопределенный круг лиц, а договор - только на стороны его заключившие. Поэтому обязанности третьих лиц, без их согласия, не могут быть определены договором.

Таким образом, можно сказать, что договор понимается как сделка, ко-

---

<sup>1</sup> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая. Общие положения. М., 2001. С. 13.

торая является основанием для возникновения обязательства по оказанию образовательных услуг.

Рассмотрим определение договора возмездного оказания услуг. Так, п. 1 ст. 779 ГК РФ определяет: «По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги». Данную формулировку нельзя считать определением договора возмездного оказания услуг. Однако А.И. Рожков, включив в общую формулировку договора, данную в п. 1 ст. 420 ГК РФ, рассматриваемый предмет договора возмездного оказания услуг, предлагает следующее определение: «*Договором возмездного оказания услуг* будет являться соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении правоотношения, в соответствии с которым исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги»<sup>2</sup>.

Рассматривая понятие договора оказания платных образовательных услуг, можно выделить некоторые терминологические проблемы. Так, например, в Законе «Об образовании в РФ» и Правилах оказания платных образовательных услуг используется термин «оказание платных образовательных услуг», а в литературе часто встречается термин «возмездное оказание образовательных услуг», который не встречается в нормативных правовых актах. Т.В. Жукова считает, что формулировка «договор возмездного оказания образовательных услуг» является более точной, поскольку отражает терминологию ГК РФ. В связи с этим она предлагает для единообразного понимания и использования юридической терминологии внести изменения в соответствующие нормативные правовые акты и определить указанный договор как договор возмездного оказания образовательных услуг<sup>3</sup>. На наш взгляд, данное предложение излишне. Во-первых, формулировка «договор оказания платных услуг» наиболее распространена в нормативных правовых актах. Во-вторых, основанием для данной формулировки является положение п. 1 ст. 779 ГК РФ, согласно которому заказчик обязан «оплатить» услуги. Согласно п. 1 ст. 423 ГК РФ данный договор является возмездным, а плата в возмездных договорах является разновидностью встречного предоставления.

Таким образом, возмездность подразумевает наличие встречного предоставления в виде товара или уплаты денежной суммы. Исходя из этого, использование термина «оплатить» рассматривается именно как оплата денежных средств, а не как предоставление товара, или передача имущества. В связи с этим термин «оказание платных услуг» является наиболее точным и более узким, чем термин «возмездное оказание услуг». Проанализировав данную проблему, возникает вопрос о включении в договор оказания платных

---

<sup>2</sup> Рожков А.И. Договор оказания платных образовательных услуг: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 56.

<sup>3</sup> Жукова Т.В. Договор возмездного оказания образовательных услуг: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 203.

образовательных услуг условий не об оплате, а об ином встречном предоставлении.

На наш взгляд, наиболее полное определение договору оказания платных образовательных услуг дает А.И. Рожков, определяя его как «соглашение об установлении, изменении или прекращении правоотношения; в соответствии с которым исполнитель обязуется по заданию заказчика совершить действия по удовлетворению образовательных потребностей заказчика, а заказчик обязуется оплатить эти услуги и принять активное участие в этой деятельности в качестве обучающегося»<sup>4</sup>.

Ряд исследователей предполагает, что договор оказания платных образовательных услуг в сфере общего образования имеет много общих черт с публичным договором, которым согласно п. 1 ст. 426 ГК РФ признается «договор, заключенный *коммерческой организацией* и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.)»<sup>5</sup>.

Однако образовательная организация создается в форме, установленной гражданским законодательством для некоммерческих организаций<sup>6</sup>. Следовательно, они не могут оказывать платные образовательные услуги на основании публичного договора, а оказание платных образовательных услуг лицами, не являющимися образовательными организациями, в сфере общего образования - серьезно ограничивается. В связи с этим договор оказания платных образовательных услуг в сфере общего образования, исполнителем по которому выступает образовательная организация, не может считаться публичным.

По нашему мнению, формулировка публичного договора, данная в п. 1 ст. 426 ГК РФ, как договора, заключаемого исключительно коммерческими организациями, нуждается в корректировке, поскольку некоммерческие организации имеют право осуществлять предусмотренную их уставами предпринимательскую и иную доходную деятельность и, соответственно, заключать договоры, правовой режим которых аналогичен режиму публичных договоров. Применение различных правовых режимов, исходя только из того, является ли юридическое лицо коммерческой (некоммерческой) организацией, нарушает принцип равенства субъекта гражданско-правовых отношений.

Из вышесказанного можно сделать вывод, что договор оказания платных образовательных услуг является двухсторонним, возмездным, каузальным (в договоре указана цель, к достижению которой стремятся стороны), консенсуальным (гражданские права и обязанности возникают с

---

<sup>4</sup> Рожков А.И. Договор оказания платных образовательных услуг: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 58.

<sup>5</sup> ГК РФ. п. 1 ст. 426.

<sup>6</sup> ФЗ РФ № 273 от 29.12.2013 г. «Об образовании в РФ» п.1 ст.22 // СПС «КонсультантПлюс».

момента достижения сторонами соглашения). По договору оказания платных образовательных услуг взаимные права и обязанности возникают у каждой из сторон договора: заказчика, и исполнителя. Указанные признаки присущи всем договорам возмездного оказания услуг. Данный договор не является публичным.

## **НЕОБХОДИМАЯ ОБОРОНА ПРИ ПРИМЕНЕНИИ СРЕДСТВ И МЕХАНИЗМОВ ДЛЯ ЗАЩИТЫ ИМУЩЕСТВА**

Петерс Т.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург.

Научный руководитель: профессор кафедры уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н. Шнитенков А.В.

В уголовно-правовой практике с конца XIX века ведется дискуссия о применении и использовании специальных средств и механизмов, установленных заранее для защиты правоохраняемых интересов и приводимых в действие в отсутствие обороняющегося лица.

Сложность разрешения данного вопроса состоит в том, является ли законным и правомерным устройство приспособлений, которые устанавливаются до самого совершения общественно опасного посягательства, но направлены на причинение вреда виновному лицу в момент совершения им преступного деяния.

Вопрос об использовании специальных средств защиты стал наиболее актуальным при переходе страны на рыночную экономику, так как большое количество преступлений было направлено на частную собственность.

Анализируя данные за 2015 год, представленные на портале правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации<sup>1</sup>, можно сделать вывод, что каждое 24 преступление - это кража имущества.

Владельцы имущества, не надеясь на помощь правоохранительных органов, стали использовать специализированные автоматические защитные механизмы и приспособления, срабатывающие автоматически (капканы, ограждения из колючей проволоки или провода, подключенного к электросети). По мнению Берестового Н.П., к ним относятся такие меры, как минирование входа в помещение либо хранилище, пропуск тока через проволочное ограждение, капканы, собаки, охраняющие территорию, и т.д.

В юридической литературе высказываются различные мнения относительно определения правомерности использования специальных средств, различных защитных механизмов, которые предназначены для предотвращения посягательства в будущем.

---

<sup>1</sup> Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры РФ. URL: <http://crimestat.ru/> (дата обращения: 25.02.16).

Так, Берестовой Н.П., Козак В.Н., Баулин Ю.В., Якубович М.И. не согласны с правомерностью использования данных средств, ссылаясь на то, что «приспособление разного рода защитительных устройств, предназначенных для пресечения посягательства путем причинения физического вреда нападающему, противоречит нормам права и морали...и должно влечь ответственность на общих основаниях»<sup>2</sup>.

По мнению Слуцкого И.И., «защитительные средства вообще не могут рассматриваться как необходимая оборона, так как они устанавливаются в момент, когда общественно опасное деяние еще не совершилось и угрозы его совершения пока нет, т.е. отсутствует реальный признак наличия посягательства»<sup>3</sup>.

На мой взгляд, использование автоматизированных приспособлений и механизмов может создать опасность не только для лиц, совершающих преступное деяние, но и для лиц, случайно оказавшихся в пределах действия этих средств.

Еще один важный момент связан с превышением пределов необходимой обороны при использовании специальных средств защиты, так как они могут причинить вред больший, чем был нанесен преступником при совершении им общественно опасного деяния.

Так, Калининградским областным судом по п. «а» ч. 2 ст.105 УК РФ за убийство двух и более лиц был осужден Шолохов А.Н., который установил взрывное устройство у входа на его территорию с целью недопущения попытки проникновения кого-либо на его земельный участок. Когда группа подростков пыталась проникнуть на участок, сработало взрывное устройство и от взрыва погибло трое ребят. Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ приговор был оставлен без изменения.

В пункте 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 года №19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» указывается, что «...правила о необходимой обороне распространяются на случаи применения не запрещенных законом автоматически срабатывающих или автономно действующих средств или приспособлений для защиты охраняемых уголовным законом интересов от общественно опасных посягательств. Если в указанных случаях причиненный посягающему лицу вред явно не соответствовал характеру и опасности посягательства, содеянное следует оценивать как превышение пределов необходимой обороны. При срабатывании (привидение в действие) таких средств или приспособлений в условиях отсутствия общественно опасного посягательства содеянное подлежит квалификации на общих основаниях»<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> Цит. по: Фомин М.А. Проблемы совершенствования института необходимой обороны в уголовном праве России. М.: РГБ, 2003. С. 7-12.

<sup>3</sup> Цит. по: Налбандян М.С. Некоторые спорные вопросы института необходимой обороны // Вектор науки ТГУ. 2010. № 3. С. 3.

<sup>4</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 года. №19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // Российская газета. 2012. 5 сентября.

Анализируя данное положение закона можно сделать вывод, что все условия правомерности необходимой обороны выполняются при условии, что причиненный вред не является явно не соответствующим характеру и степени опасности посягательства. Действия лица будут признаны совершенными с превышением пределов необходимой обороны в случае явной чрезмерности вреда<sup>5</sup>.

Следует обратить внимание на положение об использовании лишь законных средств защиты, что, по мнению Орешкиной Т., является нецелесообразным, так как «срабатывающее в отношении посягающего и причиняющее ему вред в момент совершения посягательства средство (как законное, так и незаконное), если вред не был чрезмерным, с позиции необходимой обороны имеет одинаковое значение»<sup>6</sup>. Из этого следует вывод, что совершение правомерных действий обороняющимся будет считаться необходимой обороной, а его действия в отношении незаконных средств могут быть признаны преступлением, например, незаконным хранением и приобретением огнестрельного оружия либо взрывного устройства.

По мнению Г. Есакова, указанное разъяснение Пленума Верховного Суда РФ лишь поверхностно разрешает рассматриваемый вопрос, как бы задавая направление судам при разрешении подобных дел. Он полагает, что:

1. Важно обращать внимание на наличие посягательства, то есть данные средства должны быть использованы только при совершении общественно опасного действия, исключая опасность для невиновных лиц. В противном случае, обороняющийся рискует причинить вред лицам, не совершающим посягательство, и тем самым необходимая оборона будет исключаться.

2. Необходимо разделить все защитные устройства и механизмы на две группы: пугающие (например, сигнализация) и причиняющие вред здоровью человека (например, капкан). Целесообразность данного деления состоит в необходимости учета причиненного вреда при возможном превышении пределов необходимой обороны. Средства первой группы являются допустимыми и в редких случаях могут служить основанием для превышения пределов необходимой обороны, со второй группой защитных механизмов дело обстоит сложнее, так как они конкретно направлены на причинение вреда посягающему лицу, и нередко этот вред бывает несоразмерным с причиненным вредом посягателем<sup>7</sup>.

А.В. Шнитенков предлагает дополнить ст. 37 УК РФ следующим положением: «Применение средств и приспособлений для защиты правоохраняемых интересов в отсутствие обороняющегося, если эти средства и приспособления не создавали опасность для лиц, не совершающих общественно-

---

<sup>5</sup> Орешкина Т. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // Уголовное право. 2013. № 2.

<sup>6</sup> Там же.

<sup>7</sup> Есаков Г. Использование предохранительных устройств при защите имущества и необходимая оборона // Уголовное право. 2013. № 1. С. 27.



опасного посягательства, признается правомерным при причинении любого вреда лицу, совершившему общественно опасное посягательство».<sup>8</sup>

С.В. Пархоменко считает правомерным «использование любой силы с применением средств обороны от нападения, в том числе и при отсутствии обороняющегося на месте нападения, ... при условии, что эти средства в обычной обстановке не создают опасности причинения вреда лицам, не совершающим нападение»<sup>9</sup>.

На мой взгляд, все же самой главной проблемой является определение пределов необходимой обороны при использовании защитительных средств, при превышении которых устраняется общественная полезность действий обороняющегося, и деяние последнего становится преступным.

Возможно допущение автономного использования устройств и механизмов, если это исключает причинение вреда законопослушным лицам, не причиняет и не создает угрозу причинения смерти либо тяжкого вреда здоровью посягающему лицу.

Считаю необходимым, чтобы собственник либо лицо, в ведении и под охраной которого находится имущество, при использовании технических устройств и приспособлений обязан предпринять меры оповещения в виде предупредительной информационной вывески о наличии установленных технических устройств и приспособлений без указания их вида и места нахождения.

---

<sup>8</sup> Шнитенков А.В. Новая редакция статьи о необходимой обороне требует дополнения // Российская юстиция. 2003. № 2.

<sup>9</sup> Пархоменко С.В. Деяния, преступность которых исключается в силу социальной полезности и необходимости: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 19.

## ТОРГИ КАК СПОСОБ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА

Пожидаев А.М. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: профессор кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н. Салиева Р.Н.

Государство нуждается в эффективном расходовании бюджетных средств, начиная федеральным и заканчивая муниципальным уровнем. Это и предопределяет применение в контрактной системе для обеспечения государственных и муниципальных нужд, способов указанных в части первой ГК РФ - конкурс и аукцион, которые являются формами торгов.

Торги – как способ заключения гражданско-правовых договоров появились в России в период становления рыночной экономики, а именно при проведении приватизации государственного имущества, которое и проводилось посредством проведения торгов<sup>1</sup>.

Если рассматривать торги в широком смысле, то они представляют собой заключение договора с тем контрагентом, который предлагает более выгодные условия<sup>2</sup>. Торги проводимые с несколькими контрагентами позволяют изменять стоимость предоставляемых работ и услуг, а также предлагаемых товаров посредством конкуренции между ними.

Проанализировав законодательство видно, что в нем не содержится определения торгов, а называется только их юридическая функция – способ заключения договора. В законодательстве не раскрывается юридическая природа торгов, что не дает в полной мере сделать вывод о взаимосвязи торгов и договора.

Не смотря на то, что в законодательстве не дается конкретного определения торгов, в современной юридической литературе можно встретить несколько различных понятий торгов.

Торги, как считают М.И. Брагинский и В.В. Витрянский, «представляют собой один из способов заключения договоров, который тесно связан с основными законами свободного рынка и выражает их наиболее последовательно. Это в частности проявляется в присущей торгам конкуренции»<sup>3</sup>.

Авторы данного определения не раскрывают юридическую природу торгов, отражая в нем лишь их главную особенность – конкуренцию.

Груздев рассматривая понятие торгов, говорит что в широком смысле торги – это весь механизм заключения договора, а в узком смысле «торги –

<sup>1</sup> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М: Статут, 1998. С. 176.

<sup>2</sup> Белова О.А. Торги: теоретические основы и проблемы правового регулирования: Дис. ... докт. юрид. наук. М., 2012, С. 29.

<sup>3</sup> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М: Статут, 1998. С. 176.

это процедура выявления победителя среди субъектов имущественного оборота, желающих вступить в договор и подавших заявки на участие в торгах»<sup>4</sup>.

В Гражданском кодексе Российской Федерации говорится, что торги – это способ заключения договора. Согласно п.1 ст.447 ГК РФ: «договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов.

Торги, как способ заключения договора, нельзя использовать при заключении договоров носящих доверительный (личный) характер (договор дарения, простого товарищества, поручения<sup>5</sup>), а также при заключении договоров в которых отсутствует, в силу различных факторов, принцип конкуренции (публичные договора, договора заключаемые с субъектами естественных монополий<sup>6</sup>). Посредством проведения торгов не может быть заключен и договор мены, так как это противоречит сущности и его особенностям<sup>7</sup>.

Согласно п.3 ст.447 ГК РФ, в силу указаний закона, договоры о продаже вещи или имущественного права могут быть заключены только путем проведения торгов. В качестве примера можно привести п.4 ст. 110 ФЗ от 26 октября 2002 года №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее 127-ФЗ)<sup>8</sup> в котором говорится что продажа имущества осуществляется путем проведения торгов в форме аукциона, за исключением имущества, продажа которого в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляется путем проведения конкурса. А также п.4 ст.132 127-ФЗ согласно которому социально значимые объекты, объекты культурного наследия (памятники истории и культуры) народов Российской Федерации, а также иные объекты, продажа которых в соответствии с законодательством Российской Федерации должна осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса.

Продажа (реализация) заложенного имущества, на которое обращено взыскание, осуществляется путем продажи с публичных торгов (ст. 349, п. 1 ст. 350 ГК РФ).

Юридически, суть заключения договора по итогам торгов сводится к обязанности организатора торгов заключить договор с участником, предложившим наиболее выгодные условия и объявленный по итогам проведенных торгов победителем. Принцип свободы договора закрепленный в статье 421 ГК РФ, позволяет организатором торгов самостоятельно определять способы заключения договоров, т.е. выбирать форму проведения и условия на которых будут проводиться эти торги.

Предметом торгов могут быть не только имущество или имущественное право (п. 2 ст. 447 ГК РФ), но и право на осуществление определенного

---

<sup>4</sup> Груздев В. Торги: понятие, правовая природа, признание недействительными // Хозяйство и право. 2004. № 7 (330). С. 24.

<sup>5</sup> Комкова Е.В. Заключение договора по российскому гражданскому праву: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001, С. 31.

<sup>6</sup> Савина С.В. Правовое регулирование организации и проведения конкурсов в предпринимательской деятельности: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 8, 16.

<sup>7</sup> Кабалкин А.Ю. Гражданско-правовые договоры в России. Общие положения: Курс лекций. М., 2002. С. 69.

<sup>8</sup> ФЗ от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

вида деятельности. В качестве примера можно привести выдачу лицензии в области связи. В соответствии со ст. 31 Федерального закона от 7 июля 2003 г. №126-ФЗ «О связи» предметом торгов вступает право на получение лицензии<sup>9</sup>.

Торги и договор взаимосвязаны, но они не тождественны друг другу. Торги – это способ (процедура), который позволяет определить наиболее выгодные условия для заключения договора, следуя принципу конкуренции между участниками торгов. Заключение договора - результат проводимых торгов.

---

<sup>9</sup> Федерального закона от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» // Российская газета. 2003. № 135.

## АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОБРАЩЕНИЯ ВЗЫСКАНИЯ НА НАСЛЕДСТВЕННОЕ ИМУЩЕСТВО ИНДИВИДУАЛЬНОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЯ В РОССИИ

Поздняков Ю.Л. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Ефимцева Т.В.

В соответствии с Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» № 127-ФЗ<sup>1</sup> банкротство (несостоятельность) – это признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей. Целью правового регулирования несостоятельности (банкротства) является соразмерное удовлетворение требований кредиторов и восстановление платежеспособности должников, утративших способность исполнять свои обязательства<sup>2</sup>. Достижение указанной цели связано с решением таких задач правового регулирования несостоятельности (банкротства) как: установление требований кредиторов, установление имущества должника, установление факта несостоятельности (банкротства) должника<sup>3</sup>. По мнению А.В. Егорова, «цель производства по делу о несостоятельности заключается единственно в особом порядке удовлетворения кредиторов, а реабилитация и оздоровление должника могут выступать лишь особым средством достижения этой цели»<sup>4</sup>.

На сегодняшний день несостоятельными (банкротами) могут быть признаны юридические лица, индивидуальные предприниматели и физические лица, не осуществляющие предпринимательскую деятельность в связи с последними изменениями, внесенными в Закон о банкротстве.

Особенностью банкротства индивидуального предпринимателя является то, что к нему применяются правила, предусмотренные 10 главой Закона о банкротстве «Банкротство гражданина». В соответствии со ст. 24 ГК РФ<sup>5</sup> индивидуальный предприниматель отвечает по обязательствам всем имеющимся у него имуществом. При этом не входит в конкурсную массу имущество, на которое в соответствии с действующим законодательством не может быть

<sup>1</sup> Федеральный закон № 127-ФЗ от 26.10.2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. N 43. Ст. 4190.

<sup>2</sup> Жаботинский М.В. Арбитражный управляющий как субъект гражданских правоотношений при банкротстве: Дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. С. 8.

<sup>3</sup> Определения КС РФ от 15 мая 2002 года N 109-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сладких Льва Степановича на нарушение его конституционных прав статьей 30 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник КС РФ. 2002. N 6.

<sup>4</sup> Егоров А.В. Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве // Реабилитационные процедуры в деле о банкротстве: Постатейный комментарий к главам V, VI, VIII Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». М.: Статут, 2003. С. 7.

<sup>5</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. N 51-ФЗ (ред. от 30.12.2015 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

обращено взыскание, это, в частности, предметы домашнего быта, вещи личного пользования, продукты питания, национальные награды.

Таким образом, в соответствии с Федеральным законом № 476-ФЗ (О банкротстве физических лиц), принятом от 29.12.2014 года и вступившим в силу с 1 октября 2015 года, заявить о признании себя банкротом может любой гражданин при величине долговых обязательств более 500 тыс. руб. и неисполнении требований банка свыше 3 месяцев. Указанное положение распространяется и на индивидуальных предпринимателей.

Обратиться в суд и запустить процедуру признания несостоятельным должником могут также: кредиторы и налоговая инспекция. Банкротом может быть признан индивидуальный предприниматель, при условии соблюдения требований и ограничений для обращения в суд. Выплата алиментов и денежных сумм по возмещению вреда здоровью и порче имущества не являются предметом рассмотрения в делах о банкротстве, информация о них и другие денежные обязательства могут быть предъявлены в суде в качестве основания несостоятельности на процессе. Запуск процедуры признания физического лица банкротом начинается с подачи заявления в суд по месту жительства. Все судебные расходы и издержки оплачиваются должником и возмещаются вне очереди, включая услуги арбитражного (финансового) управляющего. Возможен иной порядок платежей при заключении должником и кредиторами мирового соглашения.

Признание банкротом накладывает много ограничений. Статус сохраняется в течение 5 лет. Гражданин при обращении за новым займом или кредитом будет обязан указывать информацию о признании банкротом. Накладывается запрет на участие в управлении организацией (юридическим лицом) на 3 года. Все имущество, выделенное для погашения долга, переходит в распоряжение финансового управляющего, новые сделки проводятся под контролем, запрещено открывать новые банковские счета и получать по ним доход. Признание банкротом автоматически означает ограничение на выезд из страны.

Введение процедуры банкротства направлено, в том числе на соблюдение интересов кредиторов. Все процедуры направлены на погашение задолженности в более мягком и щадящем для должника режиме, поэтому предусмотрены: реструктуризация; составление нового графика платежей; продажа части имущества управляющим. Решение суда о банкротстве означает прекращение взимания штрафов, пеней, процентов и прекращение санкций банка по более ранним обязательствам.

Если же индивидуальный предприниматель - должник умер или был объявлен умершим после возбуждения производства по делу, то арбитражный суд по собственной инициативе или по ходатайству участвующего в деле лица выносит определение о дальнейшем рассмотрении дела по правилам параграфа 4 гл. X ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». В этом случае применяется так называемая процедура несостоятельности наследственной массы, которая имеет свои корни в римском праве как сепаратная процедура

конкурсного права, позволявшая производить разделение между наследством и собственным имуществом наследника и ограничивать его ответственность по долгам наследодателя пределами наследственной массы<sup>6</sup>.

Что касается вопросов наследования, то в российской доктрине и практике наследование традиционно трактуется как разновидность универсального правопреемства, при котором наследник при принятии наследства становится носителем прав и обязанностей наследодателя в целом и не может принять лишь их часть, а от остальных отказаться.

Наследование регулируется, главным образом, ГК РФ. При этом регулирование наследственных правоотношений осуществляется не только нормами части третьей ГК РФ; нормы, касающиеся отдельных положений о наследовании и применимые к наследственным правоотношениям, содержатся также в первой и второй частях ГК РФ. Право наследования обеспечено Конституцией РФ. Так, ст. 35 Конституции РФ, провозгласив право частной собственности, обеспеченное и охраняемое законом, установила, что право наследования гарантируется.

Объектом права наследования является наследство. В состав наследства входят те права и обязанности, которые переходят к наследникам. Поскольку к наследникам переходят только имущественные права, можно считать наследством весь тот имущественный комплекс, которым при жизни обладал наследодатель. Этот комплекс называют также наследственной массой. Однако юридическое определение наследственной массы гораздо шире. Она представляет собой совокупность не только имущественных (вещных) прав, но и обязанностей наследодателя. Имущественные отношения почти всегда состоят из активных и пассивных элементов, поскольку наряду с наличным имуществом и правами на имущество на каждом наследодателе могут лежать обязанности, или иначе говоря, долги. Долги наследодателя называются пассивом наследственной массы. Наследственная масса переходит к наследникам как единое имущественное целое»<sup>7</sup>.

Думается, здесь правильнее говорить об универсальном правопреемстве, так как нельзя получить по наследству только одно имущество и отказаться об ответственности по долгам наследодателя. Принимая наследственную массу (актив), наследник одновременно отвечает и за долги наследодателя (пассив) в пределах действительной стоимости перешедшего к нему наследственного имущества. Состав наследственной массы выясняется в процессе приобретения и раздела наследства. Также имущественным правом, переходящим по наследству является право требования уплаты долга. Иногда у наследодателя могут быть должники, которые не успели ко дню смерти наследодателя выполнить свои обязательства. Однако следует учесть, что не все имущественные права входят в состав наследственной массы. Так имущественные права, которые связаны с личностью наследодателя не могут переходить к иным лицам.

<sup>6</sup> Breuer W. Insolvenzrecht. Eine Einführung. Tuebingen: Mohr Siebeck, 2005. S. 275.

<sup>7</sup> Гордон М.В. Наследование по закону и по завещанию. М., 1997. С. 45-56.

Относительно состава наследства, то согласно п. 1 ст. 1112 ГК РФ в его состав (наследственную массу, или наследуемое имущество) входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности<sup>8</sup>. Согласно ГК РФ вещи - это материальные объекты, которые могут быть как недвижимыми (жилые помещения, строения, земля), так и движимыми (транспортные средства, бытовая и иная техника, другие материальные объекты, прочно не связанные с землей). Все они могут стать предметом наследственного правоотношения и войти в состав наследства. В качестве особого вида вещей ст. 128 ГК РФ выделяет деньги и ценные бумаги. Разумеется, они тоже подлежат наследованию.

Целями процедуры несостоятельности наследственной массы в России являются охрана прав кредиторов наследодателя и соразмерное распределение наследственной массы между ними. Отсутствие такой процедуры в законодательстве не позволяет соразмерно и пропорционально распределить имущество наследодателя между его кредиторами. Следует повторно отметить, что к должнику - индивидуальному предпринимателю после 1 октября 2015 г. применяются процедуры реструктуризации долгов гражданина и реализации имущества гражданина.

На сегодняшний день актуальной является проблема соотношения процедуры несостоятельности наследственной массы с иными процедурами, применяемыми в деле из смысла Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» можно сделать вывод, что анализируемая процедура не является самостоятельной процедурой, а в случае смерти индивидуального предпринимателя должны быть учтены некоторые особенности производства по делу о несостоятельности (банкротстве). Законодатель, не определил, какая процедура несостоятельности может быть использована арбитражным судом в этом случае.

Для восполнения указанного пробела, необходимо исходить из недостаточности имущества и следует применять процедуру реализации имущества гражданина, так как при смерти должника или объявлении его умершим не преследуется цель восстановления его платежеспособности, а основанием для введения процедуры является именно недостаточность имущества наследодателя для удовлетворения требований кредиторов. Другим упущением законодателя является отсутствие закрепленных в нормативно-правовом акте признаков несостоятельности наследственной массы. Представляется, что основанием введения процедуры служат и неплатежеспособность, и недостаточность имущества<sup>9</sup>.

Следует отметить, что наследник при введении процедуры несостоятельности наследственной массы может быть состоятельным субъектом, способным исполнить все имеющиеся у него обязательства, т.е. у него могут от-

---

<sup>8</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 г. N 146-ФЗ (ред. от 05.05.2014 г.) // СЗ РФ. 2001. N 49. Ст. 4552.

<sup>9</sup> Останина Е.А. Банкротство наследственной массы: пробелы гражданского законодательства и возможности их восполнения // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2014. N 12. С. 74-81.



существовать признаки несостоятельности (банкротства), установленные ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Очевидно, что если у наследника имеются признаки несостоятельности, то сам он может быть признан судом несостоятельным (банкротом) с учетом его имущественного состояния. В этом случае в ходе отдельных процедур несостоятельности взыскание обращается на наследственную массу и имущество наследника.

Каждый из наследников отвечает по долгам наследодателя в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества (ст. 1175 ГК РФ). Также и в судебной практике подчеркивается, что «...стоимость перешедшего к наследникам имущества, пределами которой ограничена их ответственность по долгам наследодателя, определяется его рыночной стоимостью на время открытия наследства вне зависимости от ее последующего изменения ко времени рассмотрения дела судом» (п. 61 Постановления Пленума ВС РФ от 29.05.2012 N 9 «О судебной практике по делам о наследовании»). Кроме того, благоприятно влияет на защиту имущественных интересов наследника правило о том, что «расходы на охрану наследства и управление им возмещаются за счет наследства в пределах его стоимости» (ст. 1174 ГК РФ).

Если наследственное имущество отсутствует полностью, то ответственность наследников исключается. Однако если имущество имеется, но его недостаточно для того, чтобы удовлетворить требования всех кредиторов, то в ситуации смерти наследодателя - индивидуального предпринимателя должник может столкнуться с проблемой конкуренции требований. На вопрос о том, в какой последовательности удовлетворять требования кредиторов при недостаточности наследства для исполнения всех обязанностей наследодателя, наследник отвечает по своему усмотрению. Очередность установлена лишь в отношении расходов на достойные похороны, расходов по управлению наследством и расходов на исполнение завещательных распоряжений (ст. 1174 ГК РФ), и это, безусловно, обоснованно, но недостаточно в ситуации преемства в предпринимательских правах и обязанностях.

Проблему конкуренции требований кредиторов позволила бы решить ст. 111 Федерального закона от 02.10.2007 N 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»<sup>10</sup>, однако это решение применимо лишь в отношении «взыскателей, предъявивших на день распределения соответствующей денежной суммы исполнительные документы». Если же требования конкурирующих кредиторов не подтверждены вступившими в силу судебными решениями, то исполнение получают кредиторы, которые раньше всех обратятся к наследникам (вне зависимости от того, к какой категории эти кредиторы относятся), либо те кредиторы, чьи доводы наследникам покажутся наиболее убедительными. Кроме того, при получении копии решения арбитражного суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства судебный пристав-исполнитель оканчивает исполнительное производство (ч. 4 ст. 96 Федерального закона «Об исполнительном производстве»); исполни-

---

<sup>10</sup> Федеральный закон от 02.10.2007 г. N 229-ФЗ (ред. от 30.12.2015 г.) «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. 2007. N 41. Ст. 4849.

тельные документы в течение трех дней направляются конкурсному управляющему.

Современная судебная практика пока не позволяет наблюдать споры между кредиторами по поводу недостаточного для удовлетворения взыскания всех кредиторов наследства. Однако уже имеются дела, в которых «опоздавшие» кредиторы сталкиваются с тем, что наследственная масса исчерпана, а ответственность наследников ограничена. К этому следует добавить вероятность добросовестных ошибок наследника, которому зачастую недостает специальных знаний для оценки требований кредиторов наследодателя.

В заключение настоящей статьи отмечу, что применение процедуры несостоятельности наследственной массы обусловлено пробелами в ее регулировании. Как показывает практика применения такой процедуры в других правопорядках, процедура несостоятельности наследственной массы не является широко применяемой в судебной практике.

### **КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ОРГАНОВ И ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ ПЕРЕД НАСЕЛЕНИЕМ**

Полшков М.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Борисов Я.Е.

Ответственность органов и должностных лиц местного самоуправления представляет собой совокупность закрепленных в нормах муниципального права неблагоприятных правовых последствий, которые наступают за противоправные решения или ненадлежащее осуществление ими полномочий по решению вопросов местного значения, а также реализацию отдельных государственных полномочий. Прежде всего, органы и должностные лица местного самоуправления несут её перед населением.

Ответственность органов и должностных лиц муниципального управления перед населением является самой распространенной в системе конституционной ответственности, что предопределяется сущностью местного самоуправления, которое представляет собой в соответствии с ч. 2 ст. 3 Конституции Российской Федерации форму осуществления народом своей власти. Именно на уровне местного самоуправления, по мнению Н.С. Бондаря, ярко и наиболее наглядно выявляются личностные моменты развития механизмов народовластия, так как в пределах определенного города, района, села или посёлка, у людей появляется возможность реального участия в решении вопросов хозяйственной, социальной и политической жизни. Здесь они в

состоянии наиболее точно оценить по деловым качествам своих руководителей, избранных в представительные органы<sup>1</sup>.

В постановлении от 2 апреля 2002 г. N 7-П Конституционный Суд констатировал, что субъектом права на самостоятельное осуществление муниципальной власти непосредственно и через органы местного самоуправления выступает население муниципального образования. Оно вправе отстаивать свои права и свободы, реализуемые на уровне местного самоуправления, в том числе путем воздействия в формах, не противоречащих законодательству, на выборных должностных лиц местного самоуправления<sup>2</sup>.

Ответственность органов и должностных лиц местного самоуправления перед населением закрепляется в Федеральном законе от 6 октября 2003 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», с изменениями от 1 января 2016 г.<sup>3</sup>.

Однако, если более детально ознакомиться с данным федеральным законом, можно обнаружить, что в главе 10, регламентирующей ответственность органов и должностных лиц местного самоуправления, отсутствуют основания для ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления перед населением. Вместе с тем прежний Федеральный закон от 28 августа 1995 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» в качестве основания ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления перед населением устанавливал утрату доверия населения. Действующее законодательство отказывается от использования категории «утрата доверия населения». Возможно, это связано с тем, что понятие «утрата доверия» довольно размытое, дает широкие возможности для толкования. В.А. Власов полагает, что термин «доверие» носит неправовой характер<sup>4</sup>. Однако, в уставах муниципальных образований все ещё встречается данное понятие. Примером может служить Устав города Орска Оренбургской области от 30 мая 2012 г., в котором в качестве основания для отзыва главы города Орска и депутата городского Совета указано утрата доверия населения<sup>5</sup>.

В статье 71 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» закрепляется, что основания наступления ответственности органов местного самоуправления, депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных долж-

---

<sup>1</sup> Муниципальное право Российской Федерации. Под ред. Н.С. Бондаря. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2013. С. 306.

<sup>2</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 2 апреля 2002 г. N 7-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Закона Красноярского края «О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления» и Закона Корякского автономного округа «О порядке отзыва депутата представительного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления в Корякском автономном округе» в связи с жалобами заявителей А.Г. Злобина и Ю.А. Хнаева // «Вестник Конституционного Суда РФ». № 3. 2002.

<sup>3</sup> URL: [www.pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>4</sup> Власов В.А. Актуальные вопросы ответственности органов и должностных лиц местного самоуправления перед населением // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 8. С. 34.

<sup>5</sup> Устав муниципального образования «Город Орск» Оренбургской области от 30 мая 2012 г. URL: <http://ksp-orsk.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

ностных лиц местного самоуправления перед населением и порядок решения соответствующих вопросов определяются уставами муниципальных образований в соответствии с Федеральным законом. Тем не менее, уставы муниципальных образований, как правило, не закрепляют норм, устанавливающих ответственность перед населением в необходимом объеме, а содержат лишь формальные, бланкетные нормы об ответственности органов и должностных лиц перед населением, зачастую отсылающие к федеральным законам. В ряде уставов, закрепляется ответственность перед населением лишь отдельных должностных лиц, например, Главы муниципального образования, упуская из вида остальные органы местного самоуправления. В качестве примера можно привести Устав г. Оренбурга от 28 апреля 2015 г.<sup>6</sup>.

Примером исключения является «Устав городского округа город Октябрьский Республики Башкортостан» от 15 декабря 2005 г., глава 8 которого содержит основания отзыва депутата Совета, гарантии прав депутата Совета при рассмотрении инициативы проведения голосования по отзыву депутата, порядок назначения голосования по вопросу об отзыве депутата Совета, порядок проведения агитации, требования к организации голосования и установлению его результатов, расходы, связанные с подготовкой и проведением голосования<sup>7</sup>.

Федеральный законодатель устанавливает, что формой конституционной ответственности перед населением является отзыв депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления. При этом Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» не предусматривает законодательной регламентации данного института в субъектах РФ, хотя до его принятия законы об отзыве депутатов и выборных должностных лиц местного самоуправления действовали в большинстве субъектах РФ.

На наш взгляд, институт отзыва занимает главное место в системе мер конституционно-правовой ответственности депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления.

Значимой для понимания института отзыва является позиция Конституционного Суда Российской Федерации, выраженная в Постановлении от 7 мая 2000 г. № 10-п «По делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»<sup>8</sup>. Следует отметить, что данная позиция применима к институту отзыва в целом.

---

<sup>6</sup> Устав муниципального образования «город Оренбург» от 28 апреля 2015 г. URL: <http://www.orenburg.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> Устав городского округа город Октябрьский Республика Башкортостан от 15 декабря 2005 г. URL: <http://www.oktadm.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>8</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 07 июня 2000 г. N 10-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах

Проанализировав позицию Конституционного Суда Российской Федерации, мы пришли к следующим выводам:

1. Институт отзыва не должен использоваться для дезорганизации и дестабилизации институтов власти и, в конечном счете, самого народовластия. Такой позиции придерживаются и многие ученые-правоведы, в частности Н.В. Джагарян<sup>9</sup>. По её мнению отзыв следует применять только в том случае, когда иные средства обеспечения деятельности должностного лица уже исчерпаны, а должностное лицо по-прежнему не выполняет свои обязанности перед населением.

2. Сама процедура отзыва должна быть более сложной по сравнению с процедурой выборов. Так, назначение голосования по отзыву должно быть возможно только при условии, что собраны подписи значительного количества избирателей по отношению к тем, кто голосовал на выборах за соответствующее должностное лицо, депутата, в то время как для самого отзыва должно требоваться решение большинства всех зарегистрированных избирателей, а не большинства принявших участие в голосовании.

3. В качестве основания для начала процедуры отзыва могут служить только конкретные противоправные решения или действия (бездействие) в случае их подтверждения в юрисдикционном порядке.

4. Обязательно должна быть предусмотрена возможность дать лицу, в отношении которого начинается процедура отзыва, объяснения по поводу обстоятельств, которые являются основанием для отзыва этого лица.

Голосование по отзыву депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления проводится по инициативе населения в порядке, установленном Федеральным законом от 12.06.2002 N 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» с изм. от 1 января 2016 г. и принимаемым в соответствии с ним законом субъекта Российской Федерации для проведения местного референдума<sup>10</sup>.

Процедура отзыва состоит из следующих стадий. В первую очередь вносится предложение о проведении голосования по отзыву. Данное предложение обычно может вноситься группой граждан в петиционном порядке. Предложение о проведении голосования по отзыву должностного лица утверждается на собрании инициативной группы граждан, имеющих право участвовать в референдуме. Устанавливаются требования к числу участников такой инициативной группы (не менее 10 человек).

После этого протокол собрания инициативной группы и его копия, заверенная ее уполномоченным представителем, в срок, определенный законодательством, после проведения собрания направляются в представительный

---

организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. № 5. 2000.

<sup>9</sup> Джагарян Н.В. Институт отзыва выборных лиц в системе демократического контроля и ответственности местного самоуправления: отдельные вопросы теории // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 6. С. 47.

<sup>10</sup> URL: [www.pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (дата обращения: 16.02.2016).

орган местного самоуправления. Данное предложение регистрируется, а представителю инициативной группы выдается свидетельство о приеме документов.

Третьей стадией выступает сбор подписей. Устанавливаются сроки сбора подписей под предложением о проведении голосования по отзыву (обычно не более 30 дней со дня выдачи свидетельства о приеме документов представительным органом местного самоуправления). Подписи, собранные после истечения данного срока, признаются недействительными.

После сбора подписей итоговый протокол вместе с заполненными подписными листами направляется в представительный орган местного самоуправления. В случае, если не было допущено нарушений порядка сбора подписей граждан под предложением о проведении голосования по отзыву, представительный орган местного самоуправления должен принять решение о назначении голосования об отзыве должностного лица и определить дату проведения голосования. Также необходимо учитывать, что основания отзыва должны соответствовать требованиям законодательства. Решение о назначении голосования об отзыве депутата должно быть опубликовано в местных печатных средствах массовой информации.

Процедура проведения голосования строится на общих принципах избирательного процесса: создаются участки для голосования, формируется система комиссий по проведению голосования по отзыву, уточняются списки избирателей, проводится агитация в связи с голосованием по отзыву депутата. Завершающими этапами являются собственно голосование и подведение его итогов.

В заключение следует отметить, что, по мнению ряда авторов, в нынешних условиях нашей страны институт отзыва, как вид конституционно-правовой ответственности перед населением осуществляется крайне неэффективно, а в некоторых случаях не работает вовсе<sup>11</sup>. По мнению В.А. Щепачева, процедура отзыва слишком громоздка, неприспособленна, далека от практики и юридически непрактична и несовершенна. В связи с чем, по его словам, сам институт досрочного прекращения полномочий должностного лица по инициативе населения превращается в фикцию<sup>12</sup>. Н.С. Вавилов также соглашается с этой позицией, и отмечает также тот факт, что в федеральном законе «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» закреплена только одна форма конституционно-правовой ответственности перед населением – отзыв депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления<sup>13</sup>. Также он указывает на нормативную и теоретическую не разработанность данного института.

<sup>11</sup> Ларькина А.П. Отзыв депутата представительного органа и выборных должностных лиц местного самоуправления как вид ответственности перед населением // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2010. № 2. С. 20.

<sup>12</sup> Щепачев В.А. Ответственность органов местного самоуправления перед населением муниципального образования // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2010. № 2. С. 14.

<sup>13</sup> Вавилов Н.С. Проблемы ответственности органов местного самоуправления перед населением и институтами гражданского общества. // Закон и право. 2013. № 11. С. 47.

Тем не менее следует иметь в виду, что отзыв депутатов, членов выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления, по сути, является отменой решения предшествующих выборов, как волеизъявления народа. Поэтому к данному механизму следует прибегать только в случаях крайней необходимости, дабы избежать дестабилизации существующего государственного строя.

## **СПЕЦИФИКА ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕЖИМА ИМУЩЕСТВА ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО КООПЕРАТИВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Репина А.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Залавская О.М.

Осуществляемые в последнее время глубокие преобразования гражданского законодательства затрагивает практически все области гражданских правоотношений, в том числе и основы некоммерческих организаций. В Концепции вектор развития положений о потребительской кооперации направлен на систематизацию и унификацию законодательства о потребительских кооперативах ввиду многообразия их видов. В связи с тем, что потребительские кооперативы играют важную роль для экономики страны и роста благосостояния населения, связанную с целями их создания (удовлетворение материальных и иных потребностей), потребительский кооператив рассматривается законодателем как обоснованная и приемлемая в России форма некоммерческих организаций<sup>1</sup>.

По нашему твердому убеждению, разрозненность законодательства в области потребительской кооперации приводит к отсутствию единого подхода законодателя по таким вопросам, как определение понятия потребительского кооператива, порядок создания и ликвидации кооператива, система органов управления и в особенности правовой режим имущества потребительского кооператива.

Неопределенность в вопросе правового режима имущества потребительского кооператива заключается, прежде всего, в том, что в законодательстве отсутствуют термины, раскрывающие вопросы формирования имущества кооператива и особенности правового положения его членов.

Прежде чем остановится на специфике правового режима имущества потребительских кооперативов, следует раскрыть само понятие «правовой

---

<sup>1</sup> Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: Одобрена решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07 октября 2009 г. // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.



режим имущества». Ввиду отсутствия нормативного определения данного понятия, можно остановиться на его доктринальных аспектах.

Так, В.С. Анохин отмечает, что правовой режим имущества означает существование внутри основных правовых форм (собственности или производных вещных прав) особых правил реализации правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом в ходе предпринимательства<sup>2</sup>.

О.П. Садиков под правовым режимом имущества понимает установленные правовыми нормами структуру этого имущества, порядок его приобретения (формирование), использование и убытие, а также обращение на него взыскания кредиторов<sup>3</sup>.

Таким образом, можно отметить, что правовой режим имущества потребительского кооператива представляет собой комплексное понятие, включающее сложную взаимосогласованную систему правовых норм, регулирующих: 1) порядок формирования имущественных фондов кооператива и их состав; 2) основания и порядок несения членами кооператива субсидиарной ответственности по долгам кооператива при недостаточности его имущества; 3) специфика правомочий органов управления по владению, пользованию и распоряжению имуществом; 4) порядок удовлетворения имущественных требований членов организации при исключении или выходе из нее; 5) имущественные обязанности юридического лица перед кредиторами.

Специфика правового режима имущества потребительского кооператива проявляется уже на стадии формирования его имущества, которое осуществляется, прежде всего, за счет паевых взносов членов кооператива.

Имущество потребительских обществ формируется из разных источников, к основным из них относятся:

- паевые взносы пайщиков (граждан и юридических лиц);
- доходы от предпринимательской деятельности потребительского общества и созданных им организаций;
- доходы, полученные от размещения его собственных средств в банках и от ценных бумаг;
- средства, полученные из иных источников, не запрещенных законодательством РФ.

При этом, паевой взнос в кооперативе имеет двойственное значение, так как, во-первых, формирует паевой фонд кооператива, его первоначальное имущество, гарантирующее удовлетворение интересов его кредиторов, а во-вторых, паевой взнос является основой для возникновения членства в кооперативе, устанавливая объем взаимных имущественных прав и обязанностей кооператива и членов кооператива.

Тем не менее, несмотря на более-менее единообразное определение паевого взноса, закрепленного в Законе РФ «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации»<sup>4</sup>, следует

<sup>2</sup> Анохин В.С. Предпринимательское право. М.: ВЛАДОС, 2003. С. 167.

<sup>3</sup> Садиков О.П. Гражданское право России: Особенная часть. М.: Юристъ, 2004. С. 122.

<sup>4</sup> Закон РФ от 19 июня 1992 г. N 3085-1 «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации». URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).



отметить некоторые различия в использовании и определении терминов «пай», «паевой взнос», «паенакопления», которые, как справедливо отмечает И.И. Ромашкова, обусловлены разнообразием видов потребительских кооперативов в РФ и спецификой их правового регулирования<sup>5</sup>.

Так, в ст. 123.2, 123.3 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в ст. 1 Закона РФ «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации»<sup>6</sup>, а также в ст. 1 Федерального закона «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» используется лишь понятие «паевой взнос»<sup>7</sup>.

Понятие «пай» и «паевой взнос» разводят такие законы, как Федеральный закон «О сельскохозяйственной кооперации» (ст. 1)<sup>8</sup>, а также Жилищный кодекс Российской Федерации (ст.125)<sup>9</sup>, подразумевая, что понятие «пай» имеет более широкое значение и включает в том числе паевые взносы.

Использование всех трех понятий характерно для Федерального закона «О жилищных накопительных кооперативах» (ст.1)<sup>10</sup>, в котором различают данные понятия, и для Федерального закона от 18 июля 2009 г. N 190-ФЗ «О кредитной кооперации» (ст.1)<sup>11</sup>, где понятия паенакопление и пай отождествляют и отличают их от понятия паевого взноса.

На основании вышеизложенного, на наш взгляд, в целях устранения терминологических разночтений, следует использовать единый подход как в использовании данных понятий в различных законах, так и в их определении.

При этом «пай» можно рассматривать как более широкое понятие, представляющее собой имущественные права требования члена кооператива (его наследника) к потребительскому кооперативу, который равен сумме паевого взноса и дополнительных взносов.

Что касается паевого взноса и паенакопления, то данные понятия все же несут разную смысловую нагрузку, так как паенакопление мы понимаем, как паевой взнос, оплаченный членом кооператива на определенную дату (в случаях, когда паевой взнос может вноситься частями).

Законодательное определение паевого взноса необходимо для защиты прав пайщиков в случаях, когда, например, сметная стоимость построенного потребительским кооперативом объекта оказывается ниже размера паевого

---

<sup>5</sup> Ромашкова И.И. Соотношение понятий «пай», «паевой взнос» и «пае-накопление» в законах, регулирующих создание и деятельность потребительских кооперативов // *Фундаментальные и прикладные исследования кооперативного сектора экономики*. 2011. № 5.

<sup>6</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации, часть вторая от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ. URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> Федеральный закон от 15 апреля 1998 г. N 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>8</sup> Федеральный закон от 8 декабря 1995 г. N 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации». URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>9</sup> Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. N 188-ФЗ. URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>10</sup> Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. N 215-ФЗ «О жилищных накопительных кооперативах». URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>11</sup> Федеральный закон от 18 июля 2009 г. N 190-ФЗ «О кредитной кооперации». URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).

фонда<sup>12</sup>. В таких случаях пай члена кооператива, на который он имеет право, окажется меньше чем выплаченный им паевой взнос. К данному выводу можно прийти, основываясь на том, что пай члена кооператива представляет собой часть его имущества. Таким образом, если в потребительском кооперативе размер активов (стоимость всего имущества) соответствует размеру паевого фонда, то член кооператива не сможет потребовать возврата всех выплаченных сумм, поскольку он имеет право лишь на определенную часть имущества кооператива. Таким образом, как указывает Б.В. Муравьева, у члена потребительского кооператива появляется право потребовать от кооператива возврата части излишне внесенного взноса.

Вопрос дефиниции «пая» члена кооператива объясняется его особой правовой природой, которая отражает в стоимостной форме индивидуальную долю участия (вклад) члена кооператива в формировании собственного имущества кооператива и соответствующий этой доле (вкладу) размер его участия в распределяемых доходах кооператива.

Кроме того, одной из ключевых проблем потребительской кооперации считается определении категории «кооперативная собственность» как понятия, учитывающего специфику кооперации в формировании и использовании ее имущества.

Под кооперативной собственностью понимается система отношений, возникающих между субъектами потребительской кооперации, среди которых мы выделяем руководителей, пайщиков, связанных и не связанных с трудовыми отношениями с потребительским обществом, по поводу формирования собственного имущества кооператива, его владения, пользования и распоряжения на праве частной совместной собственности, которая не подлежит распределению между пайщиками.

Имущественный режим потребительской кооперации объединяет собственность самого кооператива, проявляющаяся как особого рода консолидированная собственность, изначально представленная частной собственностью членов-пайщиков. Паевой фонд остается важной составляющей имущества, хотя его доля в общей сумме источников формирования имущества снижается.

Одним из главных отличий кооперативной собственности является наличие двух ее составляющие: частной (делимой) собственности членов-пайщиков в виде паевого фонда и приращенной - консолидированной совместной (неделимой).

Второе принципиальное отличие заключается в том, что каждая из частей кооперативной собственности функционирует в воспроизводственном процессе самостоятельно, имеет свои обособленные цели и средства реализации. В воспроизводственном процессе происходит приращение консолидированной собственности.

Основной (неделимый) фонд, как часть кооперативной собственности, относится к кооперативу в целом, является объектом коллективного при-

---

<sup>12</sup> Муравьев Б.В. Инвестиции и потребительская кооперация // Законодательство. 1999. № 9. С. 11.

своения. Потребительское общество создает новый субъект собственности - коллектив кооператива (пайщиков) как юридическое лицо, организующее распределение доходов, полученных на коллективной собственности, и их потребление.

Часть консолидированной (неделимой) собственности кооператива объединяется на уровне региональных союзов (районных, областных, республиканских, центральных). Эта собственность изначально неделима, объединяется с целью создания условий для нормального развития имущественных комплексов потребительских кооперативов, которая в свою очередь призвана обеспечить прирост частного присвоения членов – пайщиков.

Консолидированная собственность присваивается коллективом собственников (пайщиками) как результат функционирования ресурсов расширенного воспроизводства системы в целом. Это присвоение реализуется путем создания иерархии управленческих структур. Поэтому собственность потребительской кооперации существует как системная собственность, стержневой основой которой является структурированная консолидированная собственность.

Таким образом, особенность кооперативной собственности потребительской кооперации проявляется в сочетании двойственности, консолидации и структуризации.

Таким образом, не смотря на значительные изменения в Гражданском кодексе РФ, которые во многом коснулись системы юридических лиц, на наш взгляд по-прежнему, остаются актуальными проблемы унификации законодательства о потребительской кооперации, в особенности касающейся определения специфики правового режима имущества потребительских кооперативов, которые имеют важное значение как с научной, так и с практической точки зрения.

## **НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СУЩНОСТИ АКТА ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРАВ НА НЕДВИЖИМОСТЬ**

Рябинина С.А. – магистрант Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва

Научный руководитель: профессор кафедры административного права и процесса Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н. Зубарев С.М.

Недвижимое имущество является основой жизнедеятельности как государства и общества в целом, так и отдельных его граждан. На протяжении последних лет в Российской Федерации ежегодно регистрируется не менее 25 миллионов прав и сделок с различными объектами недвижимости<sup>1</sup>. Однако до сих пор остается ряд вопросов, касающихся понятия и сущности как

---

<sup>1</sup> URL: <https://rosreestr.ru/site/press/archive/> (дата обращения: 16.02.2016).

самой государственной регистрации прав на недвижимость, так и непосредственно юридического акта, принимаемого регистрирующим органом в процессе государственной регистрации прав на недвижимость.

В Федеральном законе «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (далее – Закон о регистрации прав на недвижимость)<sup>2</sup>, государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним определяется как юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации.

Вместе с тем определение государственной регистрации прав на недвижимость как исключительно юридического акта не представляется верным, так как в нее входит вся совокупность действий регистрирующего органа по совершению данного акта. Государственная регистрация прав является процессом, осуществляемым в соответствии с законом и состоящим из определенных юридически значимых действий, закрепленных в законодательных актах. Правомерность определения государственной регистрации как процесса вытекает, в первую очередь, из ст. 13 Закона о регистрации прав на недвижимость, которая закрепляет порядок ее проведения.

Соответственно, можно утверждать, что государственная регистрация прав на недвижимость представляет собой не только сам юридический акт внесения записи о праве в ЕГРП, но также и всю совокупность действий учреждения юстиции по совершению этого акта. Вследствие чего, государственная регистрация является процессом, процедурой в соответствии с законом<sup>3</sup>.

Говоря о государственной регистрации прав на недвижимость, мы подразумеваем в первую очередь деятельность, осуществляемую уполномоченных органом исполнительной власти. Ученые административисты относят государственную регистрацию прав на недвижимость к одному из видов административно-процедурных производств, осуществляемых органами исполнительной власти, а именно к регистрационному производству. Соответственно, как и любое административно-процедурное производство государственная регистрация прав на недвижимость состоит в выполнении конкретных административных процедур, порядок выполнения которых закреплен в соответствующем Административном регламенте<sup>4</sup>.

Таким образом, можно определить государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним не просто как юридический акт, а

---

<sup>2</sup> Федеральный закон от 21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Российская газета. 1997. № 145.

<sup>3</sup> Пискунова М.Г. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним как правоприменительная деятельность учреждений юстиции // Государственная регистрация прав на недвижимость: теория и практика: Сборник статей. М.: Ось-89, 2005. С. 23.

<sup>4</sup> Приказ Минэкономразвития России от 04.12.2014 № 789 «Об утверждении Административного регламента Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по предоставлению государственной услуги по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>. (дата обращения: 16.02.2016).

как законодательно установленная совокупность процедур, осуществляемая уполномоченным органом государственной власти, результатом которой является принятие юридического акта признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество.

Данный акт носит правоподтверждающий характер, так как субъективные права на недвижимость, по существу, возникают до момента государственной регистрации на основании по основаниям, предусмотренным правоустанавливающими документами и гражданским законодательством. Регистратор вносит запись о праве лица на недвижимое имущество в ЕГРП на основании таких документов как договоры, судебные решения, акты государственных и муниципальных органов (в том числе приватизационные акты), свидетельство о праве на наследство и т.д., которые представляются заявителем в регистрирующий орган вместе с заявлением о государственной регистрации права. В связи с чем можно утверждать, что государственная регистрация, в сущности, удостоверяет юридическую силу соответствующих правоустанавливающих документов. В чем и заключается сущность самого процесса государственной регистрации прав на недвижимость, как способа обеспечения государством публичной достоверности субъективного права конкретного лица на объект недвижимости.

Причем данный юридический акт, по сути, является индивидуальным (ненормативным) правовым актом, или индивидуальным административным актом, который можно определить как особый вид подзаконных, официальных юридических актов, принимаемых субъектами государственной власти в процессе исполнительно-распорядительной деятельности, содержащих односторонние властные волеизъявления и влекущих юридические последствия<sup>5</sup>.

Акт государственной регистрации прав на недвижимость можно по праву считать индивидуальным правовым актом, так как он обладает всеми основными признаками такового, а именно:

- издается специально уполномоченным органом исполнительной власти,
- имеет подзаконный характер,
- издается в законодательно установленном порядке,
- является односторонним властным волеизъявлением,
- принимается с целью государственного регулирования общественных отношений в сфере оборота недвижимости, то есть является составной частью государственного управления.

Вышесказанное позволяет сделать вывод о возможности оспаривания данного юридического акта. Однако, ряд ученых отрицает данную возможность, так как этот акт, по их мнению, не является ненормативным правовым актом, влекущим возникновение гражданских прав и обязанностей. Исходя из анализа ст. 8.1 ГК и ст. 2 Закона о регистрации прав на недвижимость, утверждается, что оспариванию подлежит исключительно зарегистрированное

---

<sup>5</sup> Бахрах Д.Н. Административное право России: учебник для вузов. М.: Изд-во «НОРМА», 2001. С. 275.

право на недвижимое имущество, но не акт государственной регистрации<sup>6</sup>. П. 1 ст. 235 ГК<sup>7</sup> устанавливается, что право собственности прекращается при отчуждении собственником своего имущества, отказе собственника от права собственности и при утрате права собственности на имущество в иных случаях, предусмотренных законом. На основании этого делается вывод, что законом не предусмотрено основанием прекращения права собственности признание недействительности проведенной регистрации, равно как свидетельства о регистрации права. Поэтому не признается соответствующей закону практика оспаривания государственной регистрации как ненормативного акта с привлечением в качестве ответчика регистрирующего органа. Определяется, что предметом иска, в данном случае, должно быть признание недействительным правового основания регистрации, то есть договора купли-продажи, свидетельства о праве на наследство и т.д.<sup>8</sup>

Однако такая позиция не представляется верной. В данном случае авторы указывают на возможные способы защиты непосредственно субъективных прав, установленных, в первую очередь, Гражданским кодексом РФ. Между тем, нельзя исключать такой способ защиты прав, как оспаривание акта государственной регистрации, так как возникают ситуации, когда права отдельных лиц нарушаются неправомерными и необоснованными действиями регистрирующего органа.

Действительно, в п. 1 ст. 2 Закона о регистрации прав на недвижимость<sup>9</sup> речь идет об оспаривании зарегистрированного права при наличии спора о нем, а не акта государственной регистрации (записи в ЕГРП). Тем не менее, данное положение не исключает возможности оспаривания самого акта регистрации. На практике возникает ситуация, когда спор о праве, как таковой, отсутствует, при этом возникает необходимость оспорить сам акт государственной регистрации. Речь идет о случаях, например, когда акт государственной регистрации был совершен ошибочно и запись о регистрации не отражает действительного положения вещей, но погасить ее как техническую ошибку невозможно, так как это может причинить вред или нарушить законные интересы правообладателей или третьих лиц, или когда государственный регистратор незаконно, без наличия на то оснований внес в ЕГРП запись о прекращении права на имущество конкретного лица<sup>10</sup>.

Поддерживая позицию возможности оспаривания актов государственной регистрации прав на недвижимость некоторые авторы, в частности,

---

<sup>6</sup> Лобачев С.В. К вопросу о сущности государственной регистрации прав на недвижимость // Нотариус. 2013. № 8. С. 25-27.

<sup>7</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

<sup>8</sup> Киндеева Е.А., Пискунова М.Г. Недвижимость – права и сделки. Кадастровый учет и государственная регистрация прав. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт; Юрайт-Издат, 2011. С. 620.

<sup>9</sup> Федеральный закон от 21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Российская газета. 1997. № 145.

<sup>10</sup> Игнатова М.С. Административно-правовое регулирование государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в Российской Федерации: монография. М.: Юрлитинформ, 2011. С. 134.

В.А. Алексеев<sup>11</sup>, Н.В. Спицына<sup>12</sup>, В.В. Чубаров<sup>13</sup>, указывают, что в случае отсутствия возможности оспорить указанный акт как ненормативный акт правообладатель будет лишен возможности защитить свои права во взаимоотношениях с государством в лице регистрирующего органа. То есть, при наличии ошибки в самом акте государственной регистрации, допущенной регистрирующим органом, когда не может быть оспорено непосредственно право или правовые основания данного акта государственной регистрации, заинтересованное лицо, по сути, теряет возможность оспаривания этого акта.

В качестве примера можно привести случай, когда регистрирующий орган осуществил государственную регистрацию права на объект недвижимости без каких-либо существенных оснований, но данная запись в ЕГРП существует. Понятно, что в данном случае никакого права не существует, и обжаловать в этом смысле нечего. Чтобы убрать неправомерно внесенную запись из ЕГРП, необходимо судебное решение. Соответственно, это судебное решение должно быть принято в порядке обжалования ненормативного акта регистрирующего органа.

Ключевое место в решении рассматриваемого вопроса занимает Постановление Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 года № 10/22<sup>14</sup>. В данном постановлении определено, что в случае, если лицо полагает, что государственным регистратором допущены нарушения при осуществлении государственной регистрации права или сделки, оно вправе обратиться в суд с заявлением по правилам гл. 25 Гражданского процессуального кодекса РФ<sup>15</sup> или гл. 24 Арбитражного процессуального кодекса РФ<sup>16</sup> с учетом подведомственности дела. Судебный акт по таким делам является основанием для внесения записи в ЕГРП только в том случае, когда об этом указано в его резолютивной части. Суд вправе сделать такой вывод, если изменение ЕГРП не повлечет нарушения прав и законных интересов других лиц, а также при отсутствии спора о праве на недвижимость.

Таким образом, можно сделать вывод, что при отсутствии спора о праве на недвижимое имущество, но при наличии спора, возникающего из публичных правоотношений, связанных с государственной регистрацией прав на недвижимость, акт государственной регистрации может быть обжалован в

---

<sup>11</sup> Алексеев В.А. Недвижимое имущество: государственная регистрация и проблемы правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007.

<sup>12</sup> Спицына Н.В. Судебное оспаривание решений, действий (бездействия) ненормативных правовых актов Федеральной регистрационной службы по делам, связанным с государственной регистрацией прав на недвижимое имущество и сделок с ним: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

<sup>13</sup> Чубаров В.В. Проблемы правового регулирования недвижимости. М.: Статут, 2006.

<sup>14</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой прав собственности и иных вещных прав» // Российская газета. 2010. № 109.

<sup>15</sup> Гл. 25 Гражданского процессуального кодекса утратила силу на основании Федерального закона от 08.03.2015 № 23-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением в действие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1393.

<sup>16</sup> Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

судебном порядке. Что представляется верным и необходимым для защиты прав и законных интересов физических и юридических лиц.

## **РАБОТНИК ГОСУДАРСТВЕННОЙ КОРПОРАЦИИ: ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА**

Сидоренко Я.Н. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой трудового права и права  
социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета  
имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

На протяжении становления и развития трудового права, категория «работник» как субъект трудовых правоотношений являлась одной из основополагающих, поскольку основными задачами трудового права были защита и развитие прав всех категорий работников. В ходе формирования рыночных отношений возникло новое явление в национальной экономике России – создание государственных корпораций, которые в свою очередь представляют собой одну из организационно – правовых форм некоммерческих организаций.

С созданием новой формы появилась необходимость в проведении полного и комплексного исследования особенностей правового статуса работников государственных корпораций. Необходимость в исследовании также предопределена и тем, что к данной категории работников применяются как общие, так и специальные нормы трудового права, которые призваны отразить специфику труда отдельных субъектов трудового права, в частности, работников государственных корпораций.

Анализируя статью 349.1 ТК РФ, следует обратить внимание на факторы дифференциации, которые оказывают влияние на регулирование труда работников в государственных корпорациях. Под дифференциацией следует понимать различия в правовом регулировании трудовых отношений работников по определенным устойчивым факторам, неизбежно существующим в процессе функционирования общественной организации труда и закрепленным в законодательстве<sup>1</sup>. Если обратиться к более точной дефиниции этого явления, то наиболее широким и развернутым определением является определение дифференциации, данное ученым в области трудового права Ф.М. Левиант. По ее мнению, под дифференциацией трудового права следует понимать: разделение его норм в соответствии с основными видами регулируемых ими трудовых отношений; деление норм трудового права в соответствии с внутренней градацией основных видов трудовых отношений в зависимости от отрасли хозяйства, условий труда, характера трудовой связи ра-

---

<sup>1</sup> Трудовое право России: учебный курс для студентов юридических вузов. Изд. 3-е. / Под ред. О.Б. Зайцевой. Оренбург. 2012. С. 22.



ботника с предприятием и иных особенностей труда<sup>2</sup>. Рассматривая положения статьи 349.1 ТК РФ, можно сделать вывод о том, что дифференциация находит свое отражение в нормах – изъятиях, в которых содержатся некоторые запреты и обязанности, связанные со спецификой деятельности труда работников государственных корпораций<sup>3</sup>. Факторами дифференциации, регулирующими правовое положение работника государственной корпорации, будут являться следующие: организационно – правовая форма работодателя, форма собственности на имущество работодателя, специфика содержания труда и его организации.

Публичная сущность государственной корпорации, заключающаяся в реализации государственных и общественно значимых интересов, предопределяет особенности правового положения самой государственной корпорации, а также правового статуса ее работников. Возлагая на государственные корпорации отдельные публичные функции, государство должно регулировать и правовой статус работников корпораций, так как именно от их деятельности зависит то, насколько будут достигнуты цели корпораций и решены возлагаемые на них задачи. При этом следует не просто вводить ограничения и запреты в отношении работников государственной корпорации, а осуществлять адекватное потребностям государства правовое регулирование статуса работника государственной корпорации, принимая во внимание специфику ее деятельности. Необходимо иметь в виду, что, с одной стороны, государству должны быть подконтрольны отдельные аспекты деятельности работников государственных корпораций (прежде всего те, которые направлены на исключение коррупционных составляющих при осуществлении трудовых обязанностей), а с другой – установленные ограничения и запреты не должны быть несоразмерными и излишними, приводящими к утрате работником корпорации интереса к получению результата от своей работы.

Согласно статье 349.1 ТК РФ, впервые в трудовом законодательстве определен ряд новых правовых понятий: личная заинтересованность работника, конфликт интересов, а также перечень ограничений, запретов для работников. Именно с этим связан установленный данной статьей контроль над доходами, имуществом и обязательствами имущественного характера, как самих работников государственных корпораций, так и их супругов, а также несовершеннолетних детей. Этим же объясняется обязанность работника государственной корпорации сообщать работодателю о личной заинтересованности при исполнении трудовых обязанностей и случаях, когда она может привести к конфликту интересов. При этом сделан необходимый акцент на том, что конфликт интересов влияет или может повлиять на надлежащее исполнение трудовых обязанностей работником государственной корпорации. Это, в свою очередь, может повлечь за собой многоаспектные последствия, в

---

<sup>2</sup> Левиант Ф.М. Нормативные акты, регулирующие труд рабочих и служащих. Л.: Изд-во ЛГУ, 1960. С. 26.

<sup>3</sup> Скачкова Г.С. Расширение сферы действия трудового права и дифференциация его норм: Монография. М., 2003. С. 319-320.

частности, причинение вреда имуществу и (или) деловой репутации корпорации.

По мнению В.В. Кудашкина, анализ некоторых положений, касающихся ограничений правового статуса работников государственных корпораций, позволяет говорить о неоднозначности в их применении<sup>4</sup>. Автор справедливо ставит вопрос, почему именно на работников государственных корпораций распространяется большинство запретов и ограничений, установленных для государственных служащих, и относит к недостаткам тот факт, что отсутствие указания на связанность трудовых отношений с определенным лицом (корпорация, компания, третье лицо) создает предпосылки для неоднозначного понимания предметной сферы деятельности некоторых запретов.

По нашему мнению, несмотря на неоднозначность в применении некоторых положений, касающихся правового статуса работников государственной корпорации, нормы, в которых содержатся некоторые запреты и ограничения труда работников государственных корпораций являются обоснованными. Это обусловлено сущностью государственной корпорации, которая заключается в реализации государственных и общественно значимых интересов.

---

<sup>4</sup> Кудашкин В.В. Особенности правового статуса работников государственных корпораций // Журнал российского права. 2011. № 8. С. 19-26.

## ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ РЫНКА МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Сизова А.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Ефимцева Т.В.

Сегодня развитие здравоохранения вывело медицинскую деятельность на рынок, придав ей определенное стоимостное выражение, что, в конечном счете, приводит к необходимости применения к продаже медицинской услуги тех же правил и принципов, что и к продажам товаров, работ и иных, немедицинских, услуг. Рынок медицинских услуг относится к рынку с так называемым «нарушенным суверенитетом покупателя (пациента)». При обращении за медицинской помощью или в момент ее оказания пациент, как правило, не знает истинных своих потребностей: какая собственно услуга, в каком объеме ему в данный момент необходима. Важнейшая задача производителя состоит в выявлении этой потребности, диагностике состояния, имеющегося у больного, в оказании услуги, соответствующей требованию, минимальной достаточности<sup>1</sup>. Следовательно, характеристика термина и содержания рынка медицинских услуг необходима и для защиты прав потребителя, и для упрощения государственного контроля, за отдельными элементами данного рынка.

Что касается правового регулирования рынка медицинских услуг, то здесь наблюдаются следующие проблемы:

1. Отсутствует законодательное закрепление и толкование термина «рынок медицинских услуг».
2. Не раскрыты элементы, входящие в содержание термина «рынок медицинских услуг».
3. Государственное регулирование рынка медицинских услуг, осуществляется посредством нормативно-правовых актов, которые порой лишь в общем виде регулируют предпринимательские отношения, без учета особенностей именно медицинской деятельности.

Все указанные проблемы взаимосвязаны, поэтому вывести понимание и содержание термина рынок медицинских услуг можно проанализировав проблему государственного регулирования данного рынка.

В связи с тем, то на сегодняшний день отсутствует законодательное закрепления термина рынка медицинских услуг, можно говорить лишь об общем термине, представленным законодателем: «товарный рынок». Данное определение дается в Федеральном законе от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ «О

---

<sup>1</sup> Косолапова Н.В. Московский государственный университет экономики, статистики и информатики. Медицинская услуга: правовые аспекты // Электронный научный журнал: «Социальные аспекты здоровья населения». 2014. № 2 (36).

защите конкуренции». По указанному ФЗ товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами<sup>2</sup>.

В медицинской деятельности в качестве товара выступает медицинская услуга, и она имеет весомые отличия от большинства других объектов товарного рынка. Можно говорить о неосязаемости медицинской услуги, не представляется возможным каким либо образом достоверно узнать о конечном итоге приобретаемой услуги. Также отличительной особенностью является неотделимость медицинской услуги от ее первоначального источника, поскольку каждый продавец услуги (врач) в силу знаний, возможностей, технического оснащения будет оказывать услугу по своему, и точка зрения на лечение одного пациента у двух разных врачей может не совпадать. Медицинская услуга отличается и тем, что ее невозможно произвести на будущее и/или сохранить каким-то образом. Уникальность медицинской услуги прослеживается и в ее процессе, в котором принимает участие не только сторона производителя, т.е. врач, но и сторона заказчика, т.е. сам пациент. Причем, данное участие клиента должно быть не пассивно, а активно, в зависимости от отношения пациента к рекомендациям своего врача.

Таким образом, термин товарный рынок широк, и включает в себя рынок медицинских услуг, но в связи с особенностями присущими медицинской деятельности необходимо ввести отдельное понятие рынка медицинских услуг.

По данному вопросу существует большое количество мнений. Наиболее популярным является следующее: «Рынок медицинских услуг — это сегмент рынка, предоставляющий медицинские товары и услуги для сохранения и улучшения здоровья населения»<sup>3</sup>. Данное определение интересно тем, что подчеркивает тот факт, что рынок медицинских услуг – часть общего товарного рынка, помимо этого указана цель оказания услуги, но исходя из данного определения, нельзя сделать вывод о роли субъектов, вступающих в отношения, по поводу оказания медицинской услуги.

Если исходить из понятия рынка, как экономического термина, то можно сказать следующее: Рынок – это совокупность экономических отношений по поводу купли-продажи услуг и товаров по ценам, устанавливаемым на основании взаимодействия спроса и предложения в результате конкуренции<sup>4</sup>. Рынок – место, где встречаются продавец и покупатель. Рынок – это форма взаимоотношений, связей, между отдельными самостоятельно

---

<sup>2</sup> Федеральный закон от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ (ред. от 5 октября 2015 г.) «О защите конкуренции» (ст. 4) // СПС «ГАРАНТ».

<sup>3</sup> Щепин О.П., Медик В.А. Формирование рыночных отношений в здравоохранении. 2014.

<sup>4</sup> Бардовский В.П., Рудакова О.В., Самородова Е.М. Маркетинг торгового предприятия. Изд. Дашков и К, 2013.

принимающими решения хозяйствующими субъектами<sup>5</sup>. И если применить вышеуказанную терминологию, то получается, что рынок медицинских услуг – совокупность отношений, возникающих по поводу процесса оказания услуг между отдельными, самостоятельно принимающими решения, субъектами.

На данный момент рынок медицинских услуг составляют две большие части: государственная медицина и частный сектор. По нашему мнению, данный фактор оказывает воздействие на формирование самого рынка как явления и на его понимание как термина.

Так, по мнению Общероссийской Ассоциации врачей частной практики, именно частная система здравоохранения, изначально ориентированная на рыночное развитие стала самой динамичной отраслью российской экономики, и как следствие частное здравоохранение является единственной системой, адаптированной к рыночным условиям<sup>6</sup>. Но и государственная часть российского здравоохранения держит достаточно высокую планку на рынке медицинских услуг, в связи с реализацией долгосрочного национального проекта «Здоровье», который способствует созданию в государственных медицинских учреждениях доступности и качества медицинской помощи, в том числе и платных медицинских услуг.

Таким образом, несмотря на различие в ориентирах: государственные учреждения направлены на рядового гражданина, а частный сектор нацелен на потребителя с высоким заработком, указанные два сегмента рынка здравоохранения поддерживают здоровую конкуренцию в данной отрасли. Безусловно, частный сектор здравоохранения и на сегодняшний день остается самым быстроразвивающимся, но и государственный сектор, благодаря государственной поддержке не отстает от конкурента. И именно такой фактор, как конкуренция оказывает положительное влияние на формирование такого явления как рынок медицинских услуг. Каждая из сторон стремится улучшить предлагаемые услуги, и как следствие, поднимает планку качества и доступности на новый уровень, стимулируя конкурента на совершение аналогичных действий. Конечно, кроме положительного эффекта, есть и отрицательные последствия конкуренции, например: формализация доступности и качества оказываемых медицинских услуг, но рассматривая рынок медицинских услуг в целом, конкуренция – необходимый фактор для формирования рынка как явления, и для уяснения его в дальнейшем, как термина.

Хотя, исторически сложилось так, что, рынок здравоохранения – рынок с несовершенной конкуренцией, приближенный к монополии. Об этом свидетельствует сложность входа на данный рынок со стороны новых производителей, поскольку деятельность, оказываемая на рынке медицинских услуг должна соответствовать высоким стандартам, предъявляемым государством. Поэтому можно говорить о конкуренции, осуществляемой в узком кругу оппонентов.

---

<sup>5</sup> Айнабек К.С. Теория общественного хозяйствования (Альтернатива экономической теории и экономика). Караганда: КЭУК, 2014.

<sup>6</sup> Общероссийская Ассоциация врачей частной практики. Роль и место частной медицины в российском здравоохранении. 2015.

Для объективного понимания сущности рынка медицинских услуг, необходимо определить ряд элементов входящих в его содержание. Единого мнения по данному вопросу у теоретиков нет, но для полноценного ответа на вопрос, что входит в состав понятия рынка медицинских услуг, необходимо рассмотреть разные точки зрения и подходы к указанному вопросу.

Исходя из того, что термин рынок – понятие экономическое, то логично применение и стандартных элементов рынка к термину рынок медицинских услуг, таких как: спрос, предложение, цена. В контексте применения их к рынку медицинских услуг у данных элементов, так же имеются свои особенности.

Особенность спроса проявляется в его постоянстве: каждый день большое количество людей обращается за помощью в медицинские учреждения, кроме экстренных случаев и в целях профилактики.

В связи с высокими предъявляемыми требованиями к выходу производителей на рынок медицинских услуг, можно говорить об ограниченности предложения. Но на сегодняшний день, и государственный сектор, и сектор частного здравоохранения готовы предложить достаточно большое количество услуг для каждого клиента, и в любом направлении медицины.

Цена, формируемая от взаимодействия субъектов спроса и предложения, регулируется государством, и представляет собой денежное выражение стоимости оказываемой услуги.

Если говорить об элементах рынка медицинских услуг, с точки зрения авторов правоведов, то их мнения по данному вопросу схожи, хотя и имеют порой весомые отличия.

Говоря о содержании рынка медицинских услуг, Л.Ю. Трушкина предлагает выделять в его структуре элементы, которые сами по себе так же формируют отдельные рынки, поэтому предлагая их в качестве структурных частей, автор называет их рынками, которые являются составляющими элементами более широкого понятия, как рынка медицинских услуг. Первое – непосредственно сам рынок медицинских услуг, т.е. перечень услуг, предоставляемых обществу, медицинским учреждением. В качестве второго элемента выступает рынок медицинского персонала, третьим является рынок лекарственных препаратов. Как четвертый элемент, автор предлагает научные разработки, в медицинской сфере. Рынок медицинского оборудования и техники представлен в качестве пятого элемента, и шестым является рынок ценных бумаг<sup>7</sup>.

По нашему мнению, представленный перечень является наиболее полным на сегодняшний день, т.к. предлагает все основные сферы, затрагиваемые рынком медицинских услуг. Единственное изменение, которое можно сделать к предложенному списку элементов – дополнение относительно четвертого элемента: автор предлагает включать исключительно научно-медицинские разработки, что на наш взгляд, не совсем верно. Рынок медицинских услуг находится под контролем и управлением государства, при его

---

<sup>7</sup> Трушкина Л.Ю. и др. Экономика и управление здравоохранением. Ростов н/Д: Феликс, 2003.

регулировании органы государственной власти опираются на нормативно-правовую основу, поэтому научные разработки в правовой сфере, также являются составляющей частью рынка медицинских услуг.

Есть еще одна точка зрения по данному вопросу. Так, ряд авторов: Д.И. Кича, А.В. Фомина, М.И. Ликстанов в своей работе «Маркетинг в здравоохранении» пишут, что «рынок медицинских услуг может быть определен, с одной стороны, как совокупность всех медицинских технологий, изделий медицинской техники, методов организации медицинской деятельности, фармакологических средств, реализуемых в условиях конкурентной экономики, а, с другой, – как совокупность существующих и потенциальных производителей и потребителей медицинских услуг»<sup>8</sup>. Предложенное определение выделяет определенные сегменты рынка медицинских услуг, но не охватывает все элементы, которые, на наш взгляд, входят в понятие рынка медицинских услуг. Например, без внимания остались научные разработки в оказании медицинских услуг, как с точки зрения медицины, так и разработки в правовой сфере. Но плюс данного толкования термина в том, что весьма объемно раскрывается его содержание.

Именно эта точка зрения является наиболее популярной среди авторов-теоретиков. Но анализируя представленную точку зрения, мы не можем согласиться с ней, в силу того, что представленные элементы рынка медицинских услуг, хоть и способствуют верному уяснению его сути как явления, но не могут в полном объеме раскрыть рынок медицинских услуг как термин. И по причине возможной динамики элементов содержания рынка медицинских услуг не является надежными и полным, определение, данное посредством перечисления элементов.

Подводя итог исследования проблемы понятия и содержание рынка медицинских услуг в законодательстве Российской Федерации, можно сделать следующие выводы.

В связи с отсутствием законодательно закрепленного понятия рынка медицинских услуг ввести его в следующей формулировке: «рынок медицинских услуг – совокупность отношений, возникающих по поводу оказания услуг между отдельными, самостоятельно принимающими решения субъектами, из которых производители услуги действуют в рамках добросовестной конкуренции».

Для упрощения государственного контроля в данной сфере, предлагаемый термин представляется рациональным внести в статью 2 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации».

Относительно элементов рынка медицинских услуг, на наш взгляд, ими являются:

1. Медицинские услуги, предоставляемые медицинскими учреждениями;
2. Труд медицинского персонала;

---

<sup>8</sup> Кича Д.И., Фомина А.В., Ликстанов М.И., Маркетинг в здравоохранении. Изд-во РУДН, 2008. С. 3.

3. Лекарственные средства;
4. Научные разработки в сфере медицины и права;
5. Медицинское оборудование и техника;
6. Ценные бумаги.

В связи с потенциальной динамикой развития рынка медицинских услуг, перечень элементов может варьироваться, что не меняет сущности самого понятия рынок медицинских услуг.

## **ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ОРГАНОВ КОРПОРАТИВНОГО КОНТРОЛЯ В РАМКАХ ФИНАНСОВО-ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОРПОРАЦИЙ**

Силантьева И.Г. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процес-  
са Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), к.ю.н. Марченко Т.В.

В России на данном этапе развития общества отсутствует законодательно определенное понятие корпоративного контроля, механизма его реализации и функционирования.

В.В. Долинская отмечала, что термин «контроль» трактуется в литературе неоднозначно. Во французском правоведении он первоначально отождествлялся с проверкой, надзором. Это соответствует нуждам управления и права. В странах общего права контроль понимался как господство, что больше соответствует нуждам права и экономики. И.С. Шиткина также указывает на разные значения данного термина в различных правовых системах. Так, если в континентальном праве контроль рассматривается как надзор, проверка деятельности определенных лиц, то в общем праве контроль понимают как господство над корпорацией. Е.П. Губин дает, по нашему мнению, достаточно широкое толкование корпоративного контроля, указывая, что последний определяется, как возможность субъектов акционерных отношений обеспечивать постоянное влияние на принятые стратегических управленческих решений.<sup>1</sup>

По нашему мнению, под корпоративным контролем следует понимать совокупность акционерного, управленческого, финансового контроля, у которой существует право определять ключевые решения для деятельности организаций. Если руководствоваться ст. 67.3 ГК РФ, то можно сказать что выделяются несколько оснований возникновения корпоративного контроля в дочернем хозяйственном обществе, среди которых указаны: преобладающее участие в уставном капитале, договор и иные основания. Исходя их этой ста-

---

<sup>1</sup> Афанасьева Е.Г., Бакшинская В.Ю., Губин Е.П. Корпоративное право: Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция». М., 2007. С. 648.



ты, можно сказать, что перечень является открытым и трактовка такого основания как «иные» является собирательной и может включать в себя другие случаи принимаемых в обществе значимых решений.

Если затронуть правовые аспекты корпоративного контроля финансово-хозяйственной деятельности корпорации, то можно рассмотреть такие органы корпоративного контроля как ревизионные комиссии и аудиторы.

Согласно Федеральному закону от 30.12.2008 N 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности», аудит - независимая проверка бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица в целях выражения мнения о достоверности такой отчетности. Под бухгалтерской (финансовой) отчетностью аудируемого лица понимается отчетность (или ее часть), предусмотренная Федеральным законом от 6 декабря 2011 года N 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» или изданными в соответствии с ним иными нормативными правовыми актами, аналогичная по составу отчетность (или ее часть), предусмотренная другими федеральными законами или изданными в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами, а также иная финансовая информация.<sup>2</sup>

Законодательно установленного определения ревизионных комиссий не установлено. По мнению А.Н. Абакшина, ревизионная комиссия - это реальный и эффективный инструмент для осуществления акционерами (инвесторами) контроля над деятельностью соответствующего хозяйственного общества и его органов управления.<sup>3</sup>

На практике в действительности существует интересная проблема деятельности ревизионных комиссий компаний в системе корпоративного контроля и их взаимодействие с комитетами советов директоров по аудиту.

В Федеральном законе от 26.12.1995 N 208-ФЗ «Об акционерных обществах»<sup>4</sup>, в главе XII «Контроль за финансово-хозяйственной деятельностью общества» статьями 85 и 87 регламентирована работа ревизионной комиссии (ревизора) общества. В частности, определена роль ревизионной комиссии - для осуществления контроля за финансово-хозяйственной деятельностью общества (статья 85) и обязательный «конечный продукт» - заключение ревизионной комиссии по итогам проверки финансово-хозяйственной деятельности общества, в котором должны содержаться (статья 87):

- подтверждение достоверности данных, содержащихся в отчетах и иных финансовых документах общества;
- подтверждение законности совершенных хозяйственных и финансовых операций и порядка их отражения в бухгалтерском учете.

В соответствии с законодательством заключение аудитора должно содержать эти же положения, а комитет совета директоров по аудиту должен

---

<sup>2</sup> Федеральный закон от 30.12.2008 N 307-ФЗ (ред. от 01.12.2014) «Об аудиторской деятельности» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.08.2015) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Абакшин А.Н. Создание ревизионной комиссии акционерного общества // Право и экономика. 2005. № 4. С. 16.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 29.06.2015, с изм. от 29.12.2015) «Об акционерных обществах» // СПС «КонсультантПлюс».

оценить заключение аудитора, и оценка заключения аудитора должна предоставляться в качестве материалов к годовому общему собранию. Принимая во внимание, что законодатель не уточняет критерии оценки заключения аудитора, тем не менее, приходим к выводу, что для квалифицированной оценки заключения комитет по аудиту должен:

- оценить соответствие примененных аудиторских процедур целям и задачам аудита, видам и масштабам бизнеса;
- провести выборочную проверку достоверности данных отчетности общества;
- оценить реальную пользу от деятельности аудитора;
- оценить полноту и обоснованность информации аудитора для собственников о существенных рисках в деятельности общества;
- оценить полноту и обоснованность рекомендаций для менеджмента по устранению отклонений в финансово-хозяйственной деятельности общества;
- оценить корректность и обоснованность выводов аудитора.<sup>5</sup>

На основании изложенного можно сказать, что деятельность органов контроля в системе корпоративных отношений имеет тесную взаимосвязь, основную задачу контроля в системе корпоративных отношений - защиту интересов собственника - непосредственно осуществляют два контрольных органа собственника: ревизионная комиссия и комитет совета директоров по аудиту, состоящие из представителей собственника. Следствием является то, что задачи ревизионной комиссии и комитета совета директоров по аудиту во многом совпадают и дублируются.

Существование двух контрольных органов на уровне управления при нынешнем состоянии развития корпоративного управления (неразвитый рынок корпоративного контроля, зарождающийся институт независимых директоров, отсутствие системы вознаграждения членов советов директоров и др.) приводит к избытку корпоративного контроля и дублированию функций ревизионной комиссией и комитетом по аудиту. Складывается тенденция недоверия к результатам деятельности системы контроля из-за большого процента элитарной составляющей данных органов.

По нашему мнению, необходимо разграничение полномочий этих двух органов или оставление одного органа в качестве контрольного в рамках финансово-хозяйственной деятельности для обеспечения квалифицированного и оперативного рассмотрения результатов контрольной деятельности на высшем уровне управления хозяйственных обществ, системного изучения отчетности обществ по этапам ее формирования и дачи более качественного заключения по годовой отчетности. Таким образом, данное мероприятие позволило бы улучшить защиту интересов собственников обществ и дало бы реальную пользу.

---

<sup>5</sup> Муллахметов Х.Ш. Некоторые тенденции развития практики корпоративного контроля в России //Юрист. 2006. № 7. С. 45-47.

## МЕСТО АДМИНИСТРАЦИИ ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СИСТЕМЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ

Смирнов А.С. – магистрант Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва

Научный руководитель: профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н. Осавелюк А.М.

Чтобы говорить о месте Администрации Президента Российской Федерации, необходимо вначале дать определение данному органу. В части 1 Положения об Администрации Президента Российской Федерации закреплено следующее определение: «Администрация Президента Российской Федерации является государственным органом, сформированным в соответствии с пунктом «и» статьи 83 Конституции Российской Федерации, который обеспечивает деятельность Президента Российской Федерации и осуществляет контроль за исполнением решений Президента Российской Федерации»<sup>1</sup>. Ключевое для понимания сути Администрации здесь это определение ее как государственного органа и определение таких целей как обеспечение деятельности и контроль за исполнением решений.

Термин «государственный орган» зачастую употребляется как идентичный термину «орган государственной власти». Так М.В. Баглай отмечает, что в обиходе и в литературе оба термина используются как идентичные<sup>2</sup>. Однако, это не совсем так. В запросе Государственной Думы в Конституционный Суд о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 2 октября 1996 года № 1412 «Об утверждении Положения об Администрации Президента Российской Федерации», Государственная Дума подвергает сомнению конституционность нормы пункта 1 Положения, в соответствии с которой Администрация Президента РФ является государственным органом, обеспечивающим деятельность Президента РФ. При этом заявитель, отождествляя государственный орган и орган государственной власти, считает, что, поскольку Конституция РФ не относит Администрацию Президента РФ к органам государственной власти, она является не государственным органом, а службой, аппаратом, вспомогательным органом Президента РФ<sup>3</sup>. В качестве довода в запросе приводятся полномочия, которые принадлежат Администрации Президента и которые могут принадлежать только органам государственной власти, в частности «право Руководителя Администрации Президента РФ направлять в федеральные органы государственной власти обязательные для исполнения представления об устранении

<sup>1</sup> Указ Президента РФ от 06.04.2004 N 490 (ред. от 31.12.2014) «Об утверждении Положения об Администрации Президента Российской Федерации»// Российская газета. N 72. 08.04.2004.

<sup>2</sup> См.: Конституционное право Российской Федерации : учеб. для вузов / М.В. Баглай. 6-е изд., изм. и доп. М.: Норма, 2007. С. 395.

<sup>3</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ от 29.05.1997 N 55-О // СЗ РФ. 1997. N 22. Ст. 2664.

нарушений в обеспечении реализации решений Президента РФ»<sup>4</sup>. Однако уже после направления запроса, были внесены изменения в указ Президента, которыми регулировалась деятельность Администрации, в частности были исключены ряд оспариваемых положений, которые содержали как раз государственно-властные полномочия. Для нас важна следующая позиция Конституционного Суда: «положение о том, что Администрация Президента РФ является государственным органом, носят общий характер, и их реальный смысл и значение определяются полномочиями, которыми наделена Администрация»<sup>5</sup>. Для себя мы можем сделать вывод, что само по себе определение того или иного органа как государственного, не означает приобретение им государственно-властных полномочий. Для понимания сути и природы государственного органа важно какие функции он осуществляет и через какие конкретные полномочия реализует эти функции.

Администрацию Президента относят к вспомогательным государственным органам власти и факт того, что в Положении об Администрации она определена как государственный орган, не является противоречием этого. Ответом на данную не состыковку дается в учебнике «Конституционное право России» под редакцией Б.С. Эбзеева, А.С. Прудникова: «Наиболее широким из трех понятий является понятие государственного органа. Термин «государственный орган», как о нем говорится, например, в ст. 33, 120 Конституции РФ, означает не только орган государственной власти, орган государственной власти с особым статусом, о котором пишет М.В. Баглай, но и вспомогательный государственный орган»<sup>6</sup>. То есть понятие «вспомогательный государственный орган» меньше по объему понятия «государственного органа» и входит в него. Далее в том же учебнике дается определение понятий государственного органа и вспомогательного государственного органа: «государственный орган – это самостоятельное звено государственного аппарата (гражданин или организованный коллектив граждан), наделенный государственно-властными или иными полномочиями, уполномоченный государством и обществом на осуществление его задач и функций и действующий в установленном порядке»<sup>7</sup>; «под вспомогательным государственным органом мы понимаем коллектив граждан, профессионально выполняющий координационные, консультативные, экспертные, организационные и иные функции, установленные государством для обеспечения деятельности высших органов государственной власти»<sup>8</sup>. Отличительными признаками, который отделяет органы государственной власти, государственные органы с особым статусом от вспомогательных государственных органов, являются, таким образом, цели и функции. Целью деятельности вспомогательного государственного органа является «обеспечения деятельности высших органов

---

<sup>4</sup> Там же.

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> Конституционное право России: учебник для студентов вузов / Б.С. Эбзеев и др.; под редакцией Б.С. Эбзеева, А.С. Прудникова. 5-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. С. 416.

<sup>7</sup> Там же. С. 417.

<sup>8</sup> Там же. С. 419.

государственной власти», а функциями - координационные, консультативные, экспертные, организационные и иные функции. И теперь совершенно понятно, почему у Администрации Президента в соответствии с действующим Положением об Администрации нет государственно-властных полномочий. Через них Администрация не способна реализовать координационные, консультативные, экспертные, организационные и иные, а, следовательно, они не она не достигает цели своего создания, а именно обеспечение деятельности Президента РФ и осуществления контроля за исполнением решений Президента Российской Федерации.

Если мы проанализируем п. 5 Положения, в котором перечислены функции Администрации, то увидим, что из 20 закрепленных там функций, 8 начинаются со слова «обеспечение», 6 со слова «подготовка», 2 со слова «действие». Еще две функции связаны с учетом, сбором, обработкой информации (информации о социально-экономических и политических процессах в стране и за рубежом, обращения граждан). Еще одно полномочие связано с организацией подготовки законопроектов для последующей реализации Президентом права законодательной инициативы. То есть при простом поверхностном анализе выясняется, что 19 из 20 функций являются абсолютно вспомогательными.

Отдельно стоит упомянуть контрольную функцию Администрации Президента. Есть мнение, согласно которому контрольная функция показывает исполнительно-властную природу Администрации Президента. Так А.М. Волков, Е.А. Лютягина считают, что «реализуемые Контрольным управлением Президента РФ функции и предоставляемые ему права показывают нам их исполнительно-властную природу. И другие структурные подразделения Администрации Президента РФ имеют аналогичную природу»<sup>9</sup>. Данный вывод они делают исходя из анализа Положения о Контрольном управлении Президента РФ утвержденного Указом Президента РФ от 08.06.2004 N 729. И если мы проанализируем данное положение, то увидим, что согласно ему к задачам Управления относится контроль и информирование.<sup>10</sup>

Можно ли, исходя из вышесказанного сказать, что ученые делают такой вывод потому, что относят контрольную функцию к исполнительно-властным?

Авторы учебника «Административное право» отмечают следующее: «В одних случаях контролирующие органы вправе сами решить вопрос о дисциплинарной, материальной, уголовной ответственности виновных, в других — обязаны ставить вопросы об этом перед компетентными органами, должностными лицами»<sup>11</sup>. Применительно к Администрации Президента это значит, что по результатам контроля она не может и не должна принимать решения.

<sup>9</sup> Волков А.М., Лютягина Е.А. К вопросу о роли и месте Администрации Президента Российской Федерации //Административное право и процесс. 2012. № 3. С. 38.

<sup>10</sup> См.: Указ Президента РФ от 08.06.2004 N 729 (ред. от 25.07.2014) «Об утверждении Положения о Контрольном управлении Президента Российской Федерации» // СЗ РФ. 2004. N 24. Ст. 2395.

<sup>11</sup> Административное право: учебник / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. 3-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма, 2008. 762 с.

Она лишь уведомляет Президента, иные государственные органы о нарушении законности.

Таким образом, контрольная функция осуществляемая Администрацией Президента носит информационный характер. С этой точки зрения нельзя рассматривать контрольную функцию как государственно-властную.

Если верить информации, которую приводит в своей работе «Законодательно закрепленные полномочия Президента России: необходимость или сервильизм?» М.А. Краснов, то по состоянию на 11 мая 2011 года у Президента РФ появилось 473 новых полномочия, не считая конституционных полномочий<sup>12</sup>. Совершенно понятно, что один человек не сможет качественно осуществлять такое количество полномочий.

И именно в «помощь» Президенту была создана Администрация Президента РФ. Как правильно отмечает А.В. Зуйков: «Говоря о многообразных президентских полномочиях, следует обязательно упомянуть и об Администрации Президента РФ, ибо на нее возлагается обеспечение их эффективного осуществления».<sup>13</sup> А.М. Волков, Е.А. Лютягина отмечают следующее: «Широкий объем полномочий Президента РФ вызывает объективную необходимость создания специальных вспомогательных органов, обеспечивающих выполнение функций главы государства»<sup>14</sup>.

Таким образом, Администрация Президента, сама не обладая государственно-властными полномочиями, оказывает влияние на политическую систему. Вспомогательному государственному органу такие полномочия и не нужны. Государственно-властные полномочиями обладает «главный» государственный орган. Если бы не было такого деления, то происходил бы дублиаж полномочий, что негативно сказывалось на стабильности развития государства. Администрация Президента лишь помогает реализовать обширные полномочия главы государства. И.С. Иксанов верно отмечает, что «полномочия вспомогательных органов являются обеспечительными для государственно-властных полномочий главы государства и никогда не могут превышать их»<sup>15</sup>.

Важной деталью при характеристике Администрации Президента является факт того, что в соответствии с п. «и» ст. 83 Конституции ее формирует Президент. Что выглядит вполне логично, поскольку обеспечивает именно его деятельность. Президент, формируя и регулируя деятельность Администрации Президента, заинтересован в максимальной эффективности ее деятельности.

Распространена точка зрения, согласно которой Администрация Президента обладает огромным политическим влиянием, которое обеспечивается

<sup>12</sup> См.: Краснов М.А. Законодательно закреплённые полномочия Президента России: необходимость или сервильизм // Сравнительное конституционное обозрение. 2011. № 4. С. 7-8.

<sup>13</sup> Зуйков А.В. Российская модель института президентства по Конституции 1993 года: основные положения // Сравнительное конституционное обозрение. 2008. N 5. С. 49.

<sup>14</sup> Волков А.М., Лютягина, Е.А. К вопросу о роли и месте Администрации Президента Российской Федерации // Административное право и процесс. 2012. № 3. С. 34.

<sup>15</sup> Иксанов И.С. Президент Российской Федерации: основные полномочия и их организационное обеспечение: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 84.

неформальными способами и средствами<sup>16</sup>. В рамках данной работы мы не будем вдаваться в неформальные стороны деятельности Администрации Президента, поскольку для нас важнее правовая природа этого органа и как она реализуется на практике, обеспечивая деятельность Президента. Скажем лишь, не стоит принижать политическую роль Правительства, ведь в отличие от Администрации Президента, оно обеспечено статусом органа государственной власти. У Администрации нет возможности ссылаться на авторитет главы государства в спорах с исполнительной властью, поскольку, как известно, Президент имеет особую связь с Правительством. К тому же, споры и противостояния возможны только между равными и это не как не относится к Администрации Президента и Правительства.

Таким образом, статус Администрации Президента и ее место в системе государственных органов определяется ее природой как вспомогательного органа, который должен лишь дополнять, обеспечивать деятельность «главного» государственного органа. Вспомогательный орган не мыслим сам по себе. Без властных полномочий в нем нет практической значимости. В то время как орган государственной власти может осуществлять свои полномочия самостоятельно. Однако эффективность такой деятельности снижается.

---

<sup>16</sup> См., например: Окуньков Л.А. Президент и Правительство (в механизме государственной власти) // Журнал российского права. М.: Норма, 2001. № 2. С. 5.

## ЭЛЕМЕНТЫ РАЗЛИЧНЫХ ДОГОВОРНЫХ КОНСТРУКЦИЙ В СТРУКТУРЕ СМЕШАННОГО ДОГОВОРА

Староверова В.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Пирская О.Н.

Гражданское право, как особая отрасль права, традиционно призвано регулировать наиболее распространенные виды общественных отношений – отношения между различными субъектами права по поводу как имущественных, так и неимущественных прав и обязанностей. Ввиду широкой распространенности данные отношения постоянно модифицируются и усложняются, порой принимая такие формы, которые законодательно не предусмотрены. Указанные обстоятельства могут приводить к существованию общественных отношений, не обеспеченных возможностью защиты – так называемых «голых обязательств» или «nuda pacta». С целью юридической защиты прав и интересов участников модифицированных гражданских отношений законодательно предусмотрена возможность заключения смешанных и непоименованных договоров, признание и юридическая защита которых гарантирована положениями статьи 421 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ). Указанные договорные конструкции имеют минимальную законодательную регламентацию, что позволяет им регулировать в наиболее общих границах любые модификации договорных конструкций, ввиду чего пробелы в правовом регулировании таких договоров встречаются достаточно часто: например, порой договоры, являющиеся смешанными, не признаются таковыми судами, что приводит к распространению на отдельные обязательства, относящиеся к другой договорной конструкции, правового режима одного договора, а, следовательно, неадекватности его правового регулирования.

Согласно положениям п. 3 ст. 421 ГК РФ под смешанным договором понимается такая договорная конструкция, которая содержит элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами. Необходимо отметить, что в рамках рассматриваемой статьи договор следует понимать в качестве правоотношения, а не документа, подтверждающего существование юридической связи, или юридического факта (сделки), порождающего правовую связь между субъектами. Такая дифференциация понятий способствует разграничению комплексных и смешанных договоров. Комплексные договоры, или, как их еще называет В.А. Ойгензихт, конгломерированные<sup>1</sup>, представляют собой совокупность самостоятельных договорных конструкций между субъектами правоотношения, служащих достижению экономической цели сторон, т.е. представляют собой совокупность до-

---

<sup>1</sup> Ойгензихт В.А. Нетипичные договорные отношения в гражданском праве: учебное пособие. Душанбе: Издательство Таджикского университета, 1984. С. 5.



говоров. Комплексным, например, является договор поставки товара с условиями о его хранении, страховании или перевозке – целая совокупность договоров, служащая достижению единой экономической цели. Такие комплексные договоры в полном объеме регулируются положениями законодательства о соответствующих видах договоров. Смешанный договор, названный указанным автором интегрированным, представляет собой единый договор, состоящий именно из элементов других договоров, а не из полноценных договорных конструкций. В.А. Ойгензихт подчеркивает, что отличительной чертой такой договорной конструкции является тот факт, что применение в полном объеме к соответствующим элементам смешанного договора законоположений о договорах, к которым относятся эти элементы, исключается<sup>2</sup>. Так, в договоре вексельного кредита, основное отличие которого заключается в том, что вместо денежных средств заемщику выдается вексель, в отношении момента предоставления кредита положения законодательства о векселях исключают применение соответствующих положений о займе<sup>3</sup> (срок исполнения обязательства заемщика перед банком по возврату кредита исчисляется с даты выдачи ему векселя, а не с даты его оплаты). Представляется, что именно это свойство смешанных договоров является основанием для выделения их в самостоятельную разновидность.

При рассмотрении смешанного договора закономерно возникает вопрос, что следует понимать под элементом договора, а также, какие и сколько элементов различных договоров образуют единый смешанный договор. Ввиду того, что договор в цивилистике рассматривается в том числе как правоотношение, представляется, что указанные элементы договора следует рассматривать как элементы особой разновидности правоотношения. Теория права трактует понятие правоотношения как юридическую связь между субъектами права, наделенными субъективными правами и юридическими обязанностями<sup>4</sup>. С.С. Алексеев, рассматривая структуру правоотношения, указывал, что оно представляет собой общественную связь, состоящую из следующих групп элементов: субъекты правоотношения, объекты правоотношения, субъективные права и юридические обязанности – содержание правоотношения. Субъекты договора, как относительного правоотношения, представляют собой его стороны, между которыми, соответственно, возникает обязательство. Под объектом правоотношения в теории права принято понимать конкретное благо, по поводу которого стороны и вступают в юридическую связь между собой. Субъективные права как содержание (предмет<sup>5</sup>) договора представляют собой меру дозволенного поведения управомоченной стороны (кредитора), своего рода актив, которому корреспондируют соответ-

<sup>2</sup> Ойгензихт В.А. Указ. соч. С. 5.

<sup>3</sup> Информационное письмо Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации «Обзор практики разрешения споров, связанных с использованием векселя в хозяйственном обороте» от 25.07.1997 N 18 // Вестник ВАС РФ. 1997. № 10; Специальное приложение к Вестнику ВАС РФ. 2003. № 10.

<sup>4</sup> Алексеев С.С. Право. Азбука. Теория. Философия. Опыт комплексного исследования. М.: Издательская группа НОРМА – ИНФРА\*М, 1998. С. 45.

<sup>5</sup> Брагинский М.И. Договорное право. Книга первая. Общие положения: Монография / Брагинский М.И., Витрянский В.В. –3-е издание, стереотипное. М.: Статут, 2001. С. 231.

ствующие юридические обязанности должника, которые последний обязан исполнять под страхом государственного принуждения. Помимо указанных выше в договоре могут присутствовать и иные элементы, в частности, М.И. Брагинский и В.В. Витрянский указывают на то, что юридическая цель в ряде случаев может быть элементом договора<sup>6</sup>, что иллюстрирует описанная в ст.821 ГК РФ возможность отказа управомоченной стороны от кредитования заемщика ввиду нецелевого использования заемных средств.

Александр Игоревич Бычков, обращаясь к вопросу об элементах отдельных видов договоров в конструкции смешанного договора<sup>7</sup> указывает, что под такими элементами в российском дореволюционном гражданском праве понимались отдельные права и обязанности, характерные для конкретных договоров. В подкрепление своей точки зрения автор ссылаясь на позицию А.А. Симолина, поддержанную советскими учеными Л.А. Лунцем и И.Б. Новицким, согласно которой все известные цивилистике конструкции договоров на самом деле представляют собой комбинацию немногих отдельных обязательств. В частности, договор перевозки был сравнительно поздно признан отдельным видом договора в рамках отечественного гражданского права, еще в начале XX века считалось, что он представляется собой комбинацию элементов договоров личного найма, имущественного найма и договора поручения<sup>8</sup>. Таким образом, указанные авторы придерживались точки зрения, что элементами типизированных договоров, в совокупности составляющих смешанный договор являются отдельные обязательства, т.е. части содержания (предмета) договора. В настоящее время указанной позиции придерживается и Е.В. Татарская<sup>9</sup>, в то же время указывая, что в ряде договоров существенным может быть и такой элемент как субъект договора. Ю.В. Романец указывает, что в зависимости от особенностей договора различные его признаки могут иметь решающее значение для его квалификации в системе договоров, допуская тем самым, что элементами договора могут быть как обязательства, так и субъекты, объекты (в отношении недвижимости) а также и иные признаки<sup>10</sup>. Однако стоит обратить внимание, что складывающаяся на сегодняшний день судебная практика в качестве указанных элементов относит только предмет договора<sup>11</sup>. Обращаясь к вопросу о том, какова должна быть природа данных обязательств, чтобы в совокупности они могли образовать смешанный договор, М.И. Брагинский, чью позицию поддерживают многие цивилисты, в частности, Ю.В. Романец<sup>12</sup>, указывает, что

---

<sup>6</sup> Там же. С. 239.

<sup>7</sup> Бычков А.И. Смешанный договор в гражданском праве РФ. М.: Инфотропик Медиа. 2013. С. 17.

<sup>8</sup> Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права: В 4 т. Том II (в серии «Классика российской цивилистики»). М.: Статут, 2003. С. 213.

<sup>9</sup> Татарская Е.В. Непоименованные и смешанные договоры // Российская юстиция. 2007. N 4. С. 9.

<sup>10</sup> Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: монография. М.: Норма, Инфра-М, 2013. С. 35.

<sup>11</sup> Постановление ФАС Дальневосточного округа от 24.04.2007 г. по делу N Ф03-А24/07-1/900 [Электронный документ] // Доступ из информационно – правовой системы СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.01.2016).

<sup>12</sup> Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: монография. М.: Норма, Инфра-М, 2013. С. 74.

данные элементы должны иметь такую природу и находится в таком сочетании, чтобы быть характерными для соответствующего договора<sup>13</sup>. Следовательно, чтобы квалифицировать договор в качестве смешанного, в его структуре должны комбинироваться как минимум две совокупности обязательств, типичные для различных договоров. Представляется обоснованной позиция А.И. Бычкова, а также А.Г. Карапетова и А.И. Савельева, что таковыми обязательства, исполнение которых имеет решающее значение для содержания договора<sup>14</sup> в том значении, в котором они понимаются в статье 1211 ГК РФ применительно к определению стороны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение.

Законодательно указано, что данные договоры должны быть различными, что можно интерпретировать двояко: договоры должны быть разных типов или договоры должны быть разных видов. Помимо того А.Я. Ахмедов, чью позицию поддерживает А.И. Бычков, указывает, что смешанный договор может состоять из элементов договоров различных отраслей, ссылаясь на широкое применение договора трансфера спортсмена, который по его утверждению представляет собой сложную договорную конструкцию, регулирование которой осуществляется сразу двумя отраслями права: гражданским и трудовым<sup>15</sup>. В то же время, вопрос о признании такого договора смешанным носит острый дискуссионный характер между цивилистами и специалистами в сфере трудового права. Однако, следует указать, что трудовое законодательство допускает регулирование отдельных обязательств трудового договора, носящих гражданско-правовой характер нормами гражданского законодательства<sup>16</sup>. В то же время исходя из предписаний Постановления Пленума Верховного суда РФ № 2<sup>17</sup> можно сделать вывод, что такие обязательства (о предоставлении жилого помещения, о выплате работнику суммы на приобретение жилого помещения) являются именно отдельными обязательствами, присоединяемыми к трудовому договору, который регулируется автономно нормами трудового права. Принимая во внимание автономность регулирования гражданско-правовых и трудовых обязательств, а также наличие в составе таких обязательств полноценной договорной конструкции (трудового договора), можно сделать вывод, что такой договор не будет являться смешанным. В то же время представляется, что нельзя полностью исключать возможность заключения договоров смешанного характера на межотраслевом уровне. В пределах одной отрасли права смешанные договоры занимают определенное место в системе гражданского права. Деление договоров на различные типы и виды осуществляется на основании системного подхода,

---

<sup>13</sup> Брагинский М.И. Общее учение о хозяйственных договорах: монография. Минск: Наука и техника, 1967. С. 40.

<sup>14</sup> Бычков А.И. Смешанный договор в гражданском праве РФ. М.: Инфотропик Медиа. 2013. С. 35.

<sup>15</sup> Ахмедов А.Я. Непоименованные договоры в гражданском праве России: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2014. С. 74.

<sup>16</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 N 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 08.04.2004. N 72; Российская газета. 31.12.2006. N 297. Абз. 3 п. 1.

<sup>17</sup> Там же.

изучению которого посвящен обширный труд Ю.В. Романца, который предлагает последовательное многоуровневое деление договоров, выделяя в зависимости от особенностей конкретного договора те или иные первичные и вторичные системообразующие критерии. Первым уровнем деления Ю.В. Романец выделяет типы договоров, системообразующим признаком которых является юридическая направленность договора<sup>18</sup>, в соответствии с которым автором выделены следующие типы договоров: направленные на передачу имущества в собственность; на передачу в пользование объектов гражданских прав; на выполнение работы или оказание услуги; на предоставление отсрочки возврата такого же количества имущества того же рода и качества или на отсрочку оплаты; на достижение цели, единой для всех участников (общецелевые договоры); на замену лица в обязательстве<sup>19</sup> и др. Действующее законодательство и правоприменительная практика иллюстрируют, что на данном уровне систематизации договорных конструкций в гражданском праве активно заключаются смешанные договоры, в частности, такие как предусмотренный статьей 501 ГК РФ договор найма – продажи или договор об оплате товаров посредством оказания услуг, стоимость которых соответствует стоимости приобретаемых товаров<sup>20</sup>. Следующий уровень классификации – вид договора устанавливается на основании тех системных признаков, по которому выделил соответствующий договор законодатель, Ю.В. Романец к таким признакам относит объект договора, субъект договора, возмездность, денежность и недежность встречного предоставления и др. В частности, в рамках типа договора, направленного на передачу в пользование объектов гражданских прав, по признаку предмета выделяются договоры аренды и договора займа, среди договоров первого вида выделяется по признаку объекта договоры аренды недвижимости, среди вторых – договоры ссуды, при смешении квалифицирующих элементов которых образуется договор ссуды недвижимого имущества, рассматривая который, Ю.В. Романец пришел к выводу о его смешанной природе<sup>21</sup> (данное утверждение в практике на сегодняшний день не устоялось<sup>22</sup>), также можно выделить договор вексельного кредита, который представляет собой смешанный договор, состоящий из кредитного и вексельного обязательства<sup>23</sup>. На основании изложенного можно сделать вывод, что смешанный договор также может состоять из обязательств, характерных для договоров разных видов в рамках одного типа до-

<sup>18</sup> Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: монография. М.: Норма, Инфра–М, 2013. С. 45.

<sup>19</sup> Там же. С. 47.

<sup>20</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ «Обзор практики разрешения споров, связанных с договором мены» от 24 сентября 2002 г. N 69 // Вестник ВАС РФ. 2003. N 1. П. 1.

<sup>21</sup> Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: монография. М.: Норма, Инфра–М, 2013. С. 77.

<sup>22</sup> Письмо Министерства финансов Российской Федерации № 0-03-04/1/359 от 19 апреля 2006 г. // Доступ из информационно – правовой системы СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.01.2016); Постановление ФАС Уральского Округа от 10.09.2008 № Ф09-6543/08-С6 // Доступ из информационно – правовой системы СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.01.2016).

<sup>23</sup> Информационное письмо Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации «Обзор практики разрешения споров, связанных с использованием векселя в хозяйственном обороте» от 25.07.1997 N 18 // Вестник ВАС РФ. 1997. № 10; Специальное приложение к Вестнику ВАС РФ. 2003. № 10. П. 9.

говорных обязательств. На сегодняшний день остается не решенным вопрос о возможности заключения смешанного договора, состоящего из обязательств, свойственных договору одного вида. К таким договорным конструкциям зачастую относят договоры взаимного оказания услуг и взаимного выполнения работ, либо взаимного предоставления имущества в аренду (пп. 4 п. 2 ст. 614 ГК РФ) (договоры зеркального встречного предоставления), однако, в настоящее время не существует единой точки зрения о том, являются ли эти договоры смешанными. Е.В. Татарская<sup>24</sup> относится к данной возможности отрицательно, указывая, что регулирование таких договорных конструкций осуществляется в пределах договоров одного вида, а не, как предписано п. 3 ст. 421 ГК РФ, различными, в то же время, регулирование положениями законодательства о договорах разного вида представляется внешним признаком, существенную роль играет регулирование только отдельных элементов договора отдельными положениями законодательства о соответствующих видах договора и исключение возможности применения положений о конкретном виде договора в целом, что признает и Е.В. Татарская. В то же время А.И. Бычков считает, что такие договоры взаимного подряда или взаимного оказания услуг являются комплексными<sup>25</sup>, а А.Я. Ахмедов, чью позицию поддерживают А.Г. Карапетов и А.И. Савельев, признает такие договоры смешанными<sup>26</sup>, однако оба автора свою позицию не аргументируют. Тем не менее, можно отметить, что судебная практика признает, что в рамках обязательств, свойственных договору одного вида, могут заключаться смешанные договоры, в частности: заключение договора банковского вклада, содержащего условие о срочном банковском вкладе с неограниченным сроком хранения судебной практикой был признан смешанным договором (до истечения указанного в договоре срока вклад носит срочный характер, а после истечения данного срока становится вкладом до востребования)<sup>27</sup>. Таким образом, возможность заключения смешанных договоров, состоящих из элементов договора одного вида или даже одной разновидности (в договорах с зеркальным исполнением) исключать нельзя, помимо того, несмотря на то, что на сегодняшний день договор мены выделен в отдельный вид договора, стоит учитывать, что он собой представляет не что иное как договор взаимной купли-продажи.

Выше было указано, что смешанный договор состоит из элементов отдельных видов договоров, в составе которых должны быть обязательства, исполнение которых имеет решающее значение для содержания договора, как их интерпретирует ст. 1211 ГК РФ. Однако минимальный набор и сочетание таких обязательств не определены. Как показывает судебная практика сочетание таких обязательств должно обладать именно квалифицирующими для

<sup>24</sup> Татарская Е.В. Правовая природа смешанных договоров // Российская юстиция. 2010. № 4.

<sup>25</sup> Бычков А.М. Конструкции непоименованного, смешанного и комплексного договоров в гражданском праве России // Адвокатская практика. М.: Юрист, 2012. № 2. С. 30-31.

<sup>26</sup> Ахмедов А.Я. Непоименованные договоры в гражданском праве России: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов. 2014. С. 71.

<sup>27</sup> Определение Верховного Суда РФ от 06.09.2005 N 46-В05-18 // Доступ из информационно – правовой системы СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 30.01.2016).

конкретного договора признаками; так договор, по которому одна сторона обязывается осуществить финансирование строительства и пусконаладочных работ линий связи, а другая сторона – осуществить такое строительство и работы и в счет возврата полученных в форме финансирования средств сдать в аренду другой стороне линию связи на один год, истец квалифицировал как смешанный договор, сочетающий элементы договоров займа и аренды. Судом же данный договор был квалифицирован как непоименованный<sup>28</sup>, т.к. отсутствует квалифицирующий элемент займа – условие о возвратности. Таким образом, определен минимальный набор обязательств и свойства – наличие всех квалифицирующих признаков конкретного договора, которыми должны обладать указанные обязательства для того, чтобы сформированный ими договор мог быть квалифицирован в качестве смешанного. Статьей 421 ГК РФ исключается возможность включения в структуру смешанного договора полноценного договора определенного вида с элементами иных договорных конструкций: в отношении последних судебная практика следует по пути распространения на последних правового режима основного договора. Ю.В. Романец, характеризуя такие договоры, указывает, что, если в смешанных договорах совокупность обязательств имеет единую направленность, а потому тесную связь друг с другом, то в такой правовой конструкции стороны договора преследуют одну основную цель (совокупность максимального количества обязательств договора одного вида) и одну или несколько второстепенных<sup>29</sup>. Иллюстрацией может служить договор купли – продажи с условием об изготовлении объекта договора продавцом (предусмотренный п. 2 ст. 455 ГК РФ договор купли – продажи товара, который будет создан продавцом в будущем). В отношении таких договоров позиция судов является наиболее противоречивой, т.к. в отдельных ситуациях суды признают подобные договорные конструкции смешанными<sup>30</sup>, к элементам которых применяются соответствующие положения о конкретных видах договоров, а в других случаях – отдельными договорами<sup>31</sup>, где правовой режим договора распространяется в целом и на обязательства, ему не свойственные, что может породить неадекватность правового регулирования таких обязательств. Представляется, что для наиболее рационального регулирования таких договорных конструкций целесообразнее признавать указанные договоры смешанными.

Выше рассматривались сочетания элементов смешанного договора, исходя из места договоров, отдельные обязательства которых образуют смешанный договор, в системе гражданского права; возможно ли, что один из таких договоров не будет иметь места в такой системе, т.е. будет непоимено-

<sup>28</sup> Решение МКАС при ТПП РФ от 14 июня 2005 г. по делу N 120/2004 // Доступ из информационно – правовой системы СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 30.01.2016).

<sup>29</sup> Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: монография. М.: Норма, Инфра – М, 2013. С. 81.

<sup>30</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 21.03.2011 по делу N А56-53323/2009 [Электронный документ]. Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/885077233> (дата обращения: 28.01.2016).

<sup>31</sup> Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 09.03.2011 по делу N А46-7195/2010 // Доступ из информационно – правовой системы СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 28.01.2016).

ванным. Пункт 3 статьи 421 ГК РФ прямо указывает на поименованность договоров, образующих смешанный договор, формально исключая таким образом такую возможность, в то же время, принимая во внимание, что складывающиеся в гражданском обороте непоименованные конструкции при необходимости приобретают правовую регламентацию, а также, как утверждают А.Г. Карапетов и А.И. Савельев, возможность комбинации уже известных договоров с непоименованными в силу диспозитивности гражданского права не запрещена, а такой подход не противоречит природе смешанного договора и методу его правового регулирования. Помимо того, судебной практикой была признана указанная возможность (договор по оказанию услуг утилизации материалов признается смешанным договором с элементами возмездного оказания услуг и непоименованного договора<sup>32</sup>). На основании указанного можно сделать вывод, что элементом смешанного договора может быть и совокупность обязательств, не свойственных ни одному из законодательно установленных договоров в системе гражданского права, т.е. непоименованному договору.

Резюмируя изложенное выше, мы можем сделать вывод, что смешанный договор представляет собой конструкцию, состоящую именно из элементов отдельных договоров. Элементы смешанного договора представляют собой совокупность обязательств как минимум двух договоров, причем данные договорные конструкции могут представлять собой как один вид договора в системе гражданского права, так и разные. Обязательства, совокупность которых представляет собой элемент одного договора в конструкции смешанного договора, должны присутствовать в смешанном договоре в таком сочетании, которое имеет квалифицирующее значение для квалификации такого элемента в качестве части договора конкретного вида, либо непоименованного договора. Как указывают многие авторы такие обязательства имеют решающее значение для исполнения такого договора, как его понимает статья 1211 ГК РФ. При сочетании элементов различных договоров в смешанном степень их взаимосвязи может быть разной, однако правовое регулирование одних элементов не распространяется на другие, т.е. правовой режим одного элемента не поглощает другой. В то же время при более тесном взаимодействии элементов возможно возникновение коллизий.

---

<sup>32</sup> Постановление ФАС Уральского округа от 26 апреля 2010 г. N Ф09-2729/10-С5 по делу N А60-38281/2009-С3 // Доступ из информационно – правовой системы СПС «Гарант» (дата обращения: 28.01.2016).

## **НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ УЧАСТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ДРУГИХ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ ОБРАЗОВАНИЙ В ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ И КОРПОРАТИВНЫХ ОТНОШЕНИЯХ**

Старостина О.В. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры гражданского права и процес-  
са Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), к.ю.н. Залавская О.М.

Государство является одним из субъектов гражданских правоотноше-  
ний и относится к особой категории участников, такой как публично-  
правовые образования, участие которых играет значительную роль для реше-  
ния общенациональных, публичных задач, в свою очередь связанных с иму-  
щественными отношениями. Нормативное закрепление участия государства  
в гражданско-правовых правоотношениях содержит в себе Глава 5 Граждан-  
ского кодекса Российской Федерации.

Публично-правовое образование включает в себя не только Россий-  
скую Федерацию, но так же и субъекты (республики, края, области, города  
федерального значения, автономные области, автономные округа) Россий-  
ской Федерации.

Государство выступает через исполнительные и законодательные орга-  
ны государственной власти, такие как Федеральное собрание министерства,  
службы, агентства, среди которых значительную роль играет Федеральное  
агентство по управлению государственным имуществом<sup>1</sup>. Российское госу-  
дарство приобретает в результате действий органов государственной власти  
гражданские права и обязанности.

В настоящее время гражданское законодательство не содержит такого  
термина как «государственный орган». Правовая природа государственного  
органа различается в зависимости от того, в качестве кого он выступает: в  
качестве лица, которое наделено самостоятельной правосубъектностью или в  
качестве органа, с помощью действий которого Российское государство при-  
обретает права и принимает обязанности в процессе осуществления право-  
субъектности государства.

Государственные и муниципальные публично-правовые образования  
нередко для осуществления имущественных отношений наделяют свои орга-  
ны (например, Министерство финансов РФ, Федеральное казначейство РФ,  
Министерство имущественных отношений РФ) правами юридических лиц,  
как правило, в форме учреждений с закреплением за ними имущества на пра-  
ве оперативного управления.

О форме непосредственного и опосредованного участия Российской  
Федерации в гражданских правоотношениях Барткова О.А. говорит следую-

---

<sup>1</sup> Гришаев С.П. Государство как участник гражданско-правовых отношений // СПС «Консультант Плюс».



щее: «Российская Федерация может действовать в хозяйственном обороте опосредованно, через государственные учреждения и предприятия (за исключением учреждений - государственных органов власти и управления), а также хозяйственные товарищества и общества, в которых Российская Федерация имеет долю уставного или складочного капитала, а так же непосредственно, т.е. в лице органов государственной власти в пределах их компетенции или в лице специально уполномоченных государственных органов, органов местного самоуправления, юридических лиц, граждан<sup>2</sup>.

Участие органов государства в гражданско-правовых отношениях от своего имени или от имени Российской Федерации является одним из важных критериев. Е.А. Суханов освещает данный вопрос и говорит о том, в чьих интересах - публично-правового образования как субъекта гражданского права или его юридического лица (финансируемого им учреждения) возникло соответствующее гражданское правоотношение. Вывод о том, в состав какого имущества - непосредственно государственного (муниципального) или имущества этого юридического лица - включается результат товарообмена, зависит от ответа на поставленный вопрос<sup>3</sup>.

От имени государства возможностью своими действиями приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, выступать в суде обладают Президент, Правительство, министерства, ведомства и другие органы государственной власти.

Участие наделяет государственные органы законодательной и исполнительной власти определенными характерными чертами гражданских, и в том числе корпоративных правоотношений. Такими характерными чертами являются:

1) Представитель государства, участвуя в деятельности корпорации, выражает волю Российского государства, а не собственную.

В данном случае имеет место неординарный способ участия государства в правоотношениях, но не представительства. Пышкин И.И. отмечает, что представители государства в акционерных обществах являются лишь механизмом, используемым для донесения до общества принятых государственным органами решений<sup>4</sup>.

Физические и юридические лица также могут выступать от имени государства в гражданских правоотношениях, если такие полномочия им делегированы правовым актом (п. 3 ст. 125 ГК). Данная норма устанавливает возможность участия в гражданском обороте от имени государства, как гражданина, так и юридического лица (в том числе и государственного органа в качестве юридического лица). Правовой основой для этого являются норма-

---

<sup>2</sup> Барткова О.Г. Проблемы участия Российской Федерации в имущественных отношениях, регулируемых гражданским законодательством: Дис. ... канд. юрид. наук. Тверь, 2002. С. 204.

<sup>3</sup> Барткова О.Г. Проблемы участия Российской Федерации в имущественных отношениях, регулируемых гражданским законодательством: Дис. ... канд. юрид. наук. Тверь, 2002. С. 204.

<sup>4</sup> Пышкин И.И. Представительство интересов публично-правовых образований в акционерных обществах // Законодательство. 2003. № 10. С. 43-46.

тивно-правовые акты Российской Федерации и решения государственных органов по наделению представительскими функциями.

Поручение физическим и юридическим лицам выступать в гражданском обороте от имени государства может быть оформлено доверенностью или решением соответствующего государственного органа (например, распоряжения Правительства РФ).

2) Спецификой гражданских правоотношений, в которых выступает государство, является и участие в управлении обществом.

В данном случае речь идет о «золотой акции», которая является корпоративным правом, возникающем у публично-правового образования, являющегося акционером акционерного общества. В настоящее время регулирование применения «золотых акций» осуществляется Федеральным законом от 21 декабря 2001 г. № 178 ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества», в котором говорится о применении «золотой акции». «Золотая акция» - специальное право на участие соответственно Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в управлении акционерными обществами. Решение об использовании специального права («золотой акции») может быть принято при приватизации имущественных комплексов унитарных предприятий или при принятии решения об исключении акционерного общества из перечня стратегических акционерных обществ независимо от количества акций, находящихся в государственной собственности.

Голубцов В.Г. справедливо отмечает, что суть «золотых акций» заложена в должном развитии экономики страны путем инвестиций, так как государство, порой, самостоятельно не в силах осуществлять инвестирование «Для полноценного развития подобных предприятий обычно требуются значительные инвестиции, осуществлять которые государство в одиночку особенно в нынешних условиях не в состоянии. Тем не менее, развитие таких производств необходимо, а передача их полностью в частные руки для государства нецелесообразна, а порой и невозможна ввиду наличия стратегических государственных интересов на этих производствах»<sup>5</sup>.

3) В гражданско-правовых отношениях с участием государства осуществляется принцип равенства участников, несмотря на властное управленческое начало самого государства в целом<sup>6</sup>.

Пределы участия государства в гражданско-правовых отношениях государство в лице его органов выбирают им самостоятельно.

Принцип равенства участников правоотношений заключен в ст. 1 Гражданского Кодекса Российской Федерации, который гласит, что Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела,

<sup>5</sup> Голубцов В.Г. Гражданско-правовой статус государства и муниципальных образований в Российской Федерации: монография. М., 2006. С. 272.

<sup>6</sup> Яцук А.С. Особенности корпоративных отношений с участием публично-правовых образований // Вестник Пермского университета. 2011. № 3.

необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Участие государства в гражданских и в том числе корпоративных правоотношениях наравне с иными участниками данных видов правоотношений закреплено в ст. 124 Гражданского Кодекса Российской Федерации, которая говорит о том, что Российская Федерация, субъекты Российской Федерации: республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа, а также городские, сельские поселения и другие муниципальные образования выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений - гражданами и юридическими лицами.

4) Проявление участия государства выражается в роли учредителей коммерческих и некоммерческих корпораций.

Как участник корпоративных отношений, Российское государство за счет имущества, принадлежащего государству, а так же совместного имущества с другими субъектами гражданских правоотношений, может создавать хозяйственные общества и товарищества. В таких товариществах и хозяйственных обществах оно является учредителем (участником).

Признавая государство субъектом гражданского и корпоративного права, следует учитывать специфику правового статуса Российской Федерации, ее субъектов, муниципальных образований и т.д., так как они связаны с обладанием публичной власти, которая не только позволяет данным субъектам устанавливать правопорядок, но и определять границы собственного участия.

## **ОСОБЕННОСТИ ПРАВА НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ НА ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПРИНОСЯЩЕЙ ДОХОД ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Степанова В.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Плотникова А.Э.

Реформа гражданского законодательства коснулась права некоммерческих организаций на осуществление ими предпринимательской деятельности. Прежде всего, отметим, что действующая до 2014 года редакция Гражданского Кодекса Российской Федерации закрепляла, что некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям (п. 3 ст. 50 ГК РФ).

После изменений, внесенных Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации», п. 4 ст. 50 ГК РФ был

изложен в следующей редакции: некоммерческие организации могут осуществлять приносящую доход деятельность, если это предусмотрено их уставами, лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и если это соответствует таким целям<sup>1</sup>. Таким образом, можно заметить, что законодатель вместо термина «предпринимательская деятельность» стал использовать термин «приносящая доход деятельность».

Стоит обратить внимание на то, что понятие «приносящая доход деятельность» не имеет четкого определения ни в законодательстве, ни в доктрине. В юридической литературе сложилось несколько позиций относительно соотношения понятий приносящей доход и предпринимательской деятельности. По мнению О.А. Серовой, «хозяйственная деятельность некоммерческих организаций, даже в случае соответствия признакам предпринимательства, перечисленным в ст. 2 ГК РФ, по своей природе таковой не является»<sup>2</sup>. Ю.В. Гросул считает, что «деятельность, приносящая доход, останется по своей сути предпринимательской деятельностью некоммерческой организации»<sup>3</sup>. Ю.Г. Лескова отмечает, что «приносящая доход деятельность в ряде случаев будет отвечать закрепленным в ст. 2 ГК РФ признакам предпринимательской деятельности: извлечение прибыли, осуществление ее на свой риск, по свою имущественную ответственность»<sup>4</sup>. Таким образом, позиция большинства авторов такова, что между понятиями «предпринимательская» и «приносящая доход» деятельность особой разницы не наблюдается.

По смыслу новой редакции ст. 50 ГК РФ к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность, некоммерческие организации теперь не относятся, следовательно, нормы, устанавливающие особенности правового регулирования гражданско-правовых отношений с осуществлением предпринимательской деятельности, к ним не применимы. Однако, некоммерческие организации в теории предпринимательского права традиционно относились к субъектам предпринимательской деятельности, другими словами – «к лицам, которые такую деятельность могут осуществлять в рамках, определяемых для них законом и учредительными документами»<sup>5</sup>. То есть, некоммерческие организации могли осуществлять предпринимательскую деятельность, но с определенными ограничениями.

На уровне ГК РФ в качестве ограничений права некоммерческих организаций на занятие предпринимательской деятельностью устанавливались два условия:

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 05.05.2014 № 99-ФЗ (ред. от 28.11.2015) «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>2</sup> Серова О.А. Классификация юридических лиц: монография. М.: «Юрист». 2009. С. 54.

<sup>3</sup> Гросул Ю.В. О праве некоммерческих организаций на занятие предпринимательской деятельностью // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2013. № 3. С. 17.

<sup>4</sup> Лескова Ю.Г. Концептуальные и правовые основы саморегулирования предпринимательских отношений. М.: Статут. 2013. С. 164.

<sup>5</sup> Белых В.С. Предпринимательское право России: Учебник / Отв. ред. В.С. Белых. М.: Проспект, 2008. С. 183.

- осуществление предпринимательской деятельности должно служить достижению (некоммерческих) целей создания организации;
- сама предпринимательская деятельность некоммерческой организации должна соответствовать целям ее создания.

Заменяв одно понятие другим, законодатель оставил те же ограничения в ГК РФ и для приносящей доход деятельности, добавив к ним обязательное условие, что данная деятельность должна быть предусмотрена в уставе некоммерческой организации. Кроме того, п. 5 ст. 50 ГК РФ предусматривает наличие достаточного для осуществления указанной деятельности имущества рыночной стоимостью не менее минимального размера уставного капитала, предусмотренного для обществ с ограниченной ответственностью, данное ограничение, не распространяется на казенные и частные учреждения.

О.А. Тарасенко пишет что, «оценить новые ограничения как серьезный механизм сдерживания объема участия некоммерческих организаций в предпринимательской деятельности довольно сложно»<sup>6</sup>. И подтверждает свою позицию тем, что некоммерческие организации и раньше предусматривали в своих учредительных документах возможность осуществления предпринимательской деятельности, поскольку этого требовал п. 2 ст. 24 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее закон «О некоммерческих организациях»). Стоит отметить, что данное ограничение не стало новым для некоторых видов некоммерческих организаций, например фонды и государственные корпорации и ранее создавались на основе имущественных взносов.

Ю.Л. Городилова считает, что «именно отсутствие требований к минимальному размеру имущества некоммерческих организаций можно использовать в качестве одного из основных отличий иной приносящей доход деятельности от предпринимательской»<sup>7</sup>. Таким образом, можно сделать вывод, что после законодательного установления данного ограничения рассматриваемые виды деятельности только сблизились.

А.В. Габов отмечает, что «определять, насколько занятие той или иной предпринимательской деятельностью соответствует заявленным организацией целям, будет сама организация в лице ее органов управления. Фактически это означает отсутствие каких-либо ограничений для предпринимательства некоммерческих структур»<sup>8</sup>.

Исходя из анализа действующего законодательства, можно прийти к выводу о том, что полного отказа от квалификации деятельности некоммерческих организаций в качестве предпринимательской не произошло. Стоит обратить внимание на то, что отдельные нормы ГК РФ, закона «О некоммерческих организациях», а также значительное количество иных нормативных

<sup>6</sup> Тарасенко О.А. О предпринимательской и приносящей доход деятельности некоммерческих организаций. Аналитический портал «Отрасли права». Дата размещения статьи: 17.04.2015. URL: <http://xn----7sbbaj7auwnffhk.xn--p1ai/article/781> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> Городилова Ю.Л. Правовое регулирование деятельности государственных и муниципальных учреждений: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 97.

<sup>8</sup> Габов А.В. Некоммерческие организации: теоретические и практические проблемы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 10. С. 93.

правовых актов продолжают оперировать термином «предпринимательская деятельность» в отношении всех или отдельных видов некоммерческих организаций.

Например, ст. 1538 ГК РФ гласит о том, что предпринимательскую деятельность могут осуществлять некоммерческие организации, которым это право предоставлено в соответствии с законом их учредительными документами. В п. 5 ст. 123.24 ГК РФ говорится, что автономная некоммерческая организация наделяется правом заниматься предпринимательской деятельностью, необходимой для достижения целей, ради которых она создана, и соответствующей этим целям, создавая для осуществления предпринимательской деятельности хозяйственные общества или участвуя в них<sup>9</sup>. Ст. 24 закона «О некоммерческих организациях», признает за некоммерческими организациями право на осуществление предпринимательской и иной приносящей доход деятельности. Не претерпела изменений и ст. 1 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях», которая закрепляет, что саморегулируемые организации объединяют субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности<sup>10</sup>. При этом надо иметь в виду, что данная норма распространяет свое действие и на некоммерческие организации, в частности кредитные кооперативы.

Не совсем понятно, для чего законодатель пытается использовать новые термины вместо привычных и получивших хоть какое-то толкование в доктрине и судебной практике. Использование другого термина не меняет экономическую суть такой деятельности некоммерческих организаций. И как правильно отметил Ю.В. Гросул, «отсутствие связи между экономическими отношениями и их отражением в праве приведет к отсутствию эффективных механизмов регулирования предпринимательской деятельности некоммерческих организаций»<sup>11</sup>.

Приносящая доход деятельность, по мнению того же Ю.В. Гросул, «останется по своей сути предпринимательской деятельностью некоммерческой организации. Это право входит в содержание правоспособности некоммерческих организаций. Необходимо четкое понимание на уровне доктрины, правоприменения и законодательства ответа на вопрос о соотношении рассматриваемых категорий. Или мы признаем тождественность права некоммерческих организаций на занятие предпринимательской деятельностью и деятельностью, приносящей доход. Либо необходимо не просто разграничить данные термины, но определить те виды некоммерческих организаций, где право на занятие предпринимательской деятельностью не входит в содержание правоспособности»<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.01.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>10</sup> Федеральный закон от 01.12.2007 № 315-ФЗ (ред. от 13.07.2015, с изм. от 29.12.2015) «О саморегулируемых организациях» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Гросул Ю.В. О праве на занятие предпринимательской деятельностью некоммерческих организаций (на примере высших учебных заведений) // Юрист. 2013. № 12. С. 29.

<sup>12</sup> Гросул Ю.В. О праве некоммерческих организаций на занятие предпринимательской деятельностью // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2013. № 3. С. 18.

Такой же позиции придерживается Пленум Верховного суда Российской Федерации, который в своем постановлении от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», также разъясняет, что «в соответствии с п. 4 ст. 50 ГК РФ некоммерческие организации могут осуществлять приносящую доход деятельность, если это предусмотрено их уставами, лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и если это соответствует таким целям. В этом случае на некоммерческую организацию в части осуществления приносящей доход деятельности распространяются положения законодательства, применимые к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность»<sup>13</sup>. То есть, для обеспечения единства практики применения судами, термин «приносящая доход деятельность» приравнивается термину «предпринимательская деятельность».

Таким образом, можно сделать вывод о том, что одним лишь законодательным решением невозможно изменить правовой природы того или иного явления. И право некоммерческих организаций на осуществление приносящей доход деятельности по своей сути означает право на занятие предпринимательской деятельностью.

---

<sup>13</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. № 140. 2015. 30 июня.

## УЧАСТИЕ НАРОДА РОССИИ В ПРАВОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ (ИСТОРИЯ СТАНОВЛЕНИЯ)

Степкина Т.О. – магистрант Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва

Научный руководитель: профессор кафедры конституционного и муниципального права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н. Комарова В.В.

*Актуальность* исследования истории становления института участия народа в правотворческом процессе обусловлена совершенствованием механизма осуществления народовластия в России.

Русский философ и публицист Л.А. Тихомиров характеризовал народ как исторически сложившуюся общность. Бердяев Н.А. определял народ как великое историческое целое. В связи с этим воля народа «не есть воля только нашего поколения, но и предыдущих поколений». Волю народа образуют традиции народа, историческая память о множестве предыдущих поколений, культура, религиозная жизнь народа и его государственный смысл<sup>1</sup>. Как подчеркивал Новгородцев П.И., каждый народ, образовавший себя как духовное целое, имеющий свою историю, свою культуру, свое призвание, создает историю государства<sup>2</sup>. Народ в современном понимании конституционно-правовой науки является сувереном.

М. Ориу считал, что суверенитет народа является результатом социального, экономического, политического и духовного развития общества и лишь впоследствии он приобретает конституционно-правовое значение и обретает юридическую форму. В отечественной конституционно-правовой доктрине понятие суверенитета, его историческое развитие, определил Ф.Ф. Кокошин, относя появление идеи суверенитета к Средним векам. Он связывал такое появление с возникновением сил цивилизационного процесса<sup>3</sup>. В юриспруденции народный суверенитет часто определяется и как неотчуждаемая и неограниченная власть, которая охватывает все сферы жизни общества<sup>4</sup>. Именно суверенитет народа лежит в основе государственного суверенитета, который, в свою очередь, в государственно-организованном обществе выступает в качестве выразителя суверенной воли народа<sup>5</sup>. Признание народа носителем суверенитета и единственным источником власти в стране характеризует Россию как демократическое государство.

Участие народа в российском правотворческом процессе на протяжении его исторического становления условно разделим на *прямые* (принятие

<sup>1</sup> Бердяев Н.А. Новое средневековье (Размышления о судьбе России). М., 1994. С. 469-470.

<sup>2</sup> Новгородцев П.И. О путях и задачах русской интеллигенции // Соч. М., 1995. С. 356.

<sup>3</sup> Кокошин Ф.Ф. Русское государственное право в связи с основными началами общего государственного права. Вып. 1. М., 1908. С. 68.

<sup>4</sup> Трайнин И.П. Вопросы суверенитета в Советском союзном государстве // Советское социалистическое государство. М., 1948. С. 135.

<sup>5</sup> Постановление от 7 июня 2000 г. № 10-П, Определение от 27 июня 1000 г. № 92-О (СЗ РФ. 2000. № 25. Ст. 2728; СЗ РФ. 2000. № 29. Ст. 3117).



нормативного акта непосредственно народом) и *опосредованные* формы (участие через выборные органы и выборных должностных лиц).

В Древней Руси ученые выделяют такие прямые формы участия граждан народа в правотворческом процессе как: народные сходы, собрания, советы и вече (совет народный)<sup>6</sup>. В дореволюционной России в Положении о губернских и уездных земских учреждениях от 1 января 1864 г. впервые закреплена опосредованная форма участия граждан в правотворческом процессе – выборы; в XVI в. – земские соборы. В конце XVII в. - начале XVIII в. в результате реформы местного самоуправления при Екатерине II закреплены прямые формы участия граждан в правотворческом процессе: народное собрание внутри общины, дворянские советы, мирской посадский сход. В начале XIX в. появились бессловные выборные органы городского самоуправления, закрепленные в городском положении 1870 г. В Российской империи Указом от 4 марта 1906 г. устанавливались правила о публичных и непубличных собраниях.

Проблема нормативного регулирования форм участия граждан Российской Федерации в правотворческом процессе исследуется учеными с истоков становления Российского конституционализма. В ст. 57 Конституции РСФСР 1918 г. прописаны положения об общем собрании избирателей.

Механизмы обсуждения общественно значимых вопросов на общегосударственном уровне были реализованы при опубликовании проекта новой Конституции СССР в печать 12 июня 1936 г. для всенародного обсуждения. В процессе обсуждения проекта Конституции СССР 1936 г. направлены ряд поправок, дополнений и предложений.

В XX столетии на общих собраниях народом обсуждались общественно значимые вопросы и способы реализации решений, уже принятых органами государственной власти. По мнению Чиркина В.Е., процедура общегосударственного всенародного обсуждения проекта конституции является непосредственным участием населения в формировании Основного закона страны. Народ обсуждает предлагаемый проект, формулирует замечания и дополнения, которые направляются в специальный уполномоченный орган.

Конституция РФ 1993 г. устанавливает, что носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. Одновременно в Конституции определяются формы осуществления народом своей власти – непосредственно, т.е. через референдум и свободные выборы, и опосредованно, т.е. через органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также запрещается присвоение власти кем бы то ни было. От имени народа могут действовать только специально уполномоченные на то органы и должностные лица.

Согласно Конституции РФ 1993 г., принятой всенародным голосованием, правотворческий процесс осуществляется органами государственной власти и местного самоуправления, субъектами, обладающими правом законо-

---

<sup>6</sup> Лаврентьевская летопись // Полное собрание русских летописей. Т.1. М., 1997. СПб. 377-378.

дательной инициативы, участием многонационального народа с помощью форм непосредственной и представительной демократии.

Преамбула Конституции определяют, что многонациональный народ России, соединен общей судьбой на своей земле. Тем самым волей народа легитимируется та модель организации власти, суверенитета, свободы и прав человека, которая получила закрепление в Основном законе.

Воля народа в практике современного конституционализма выступает как положительная сила, не просто лежащая в основе государственной жизни, но регулирующая ее. Речь в этом случае идет о непосредственной демократии, формы которой различны, и включают референдум, народную инициативу и др. Именно в этих формах идея народного суверенитета, минуя опосредующее звено в виде представительных органов, непосредственно проявляется в политико-правовой действительности. Воля народа может выражаться в форме народного представительства, как руководящее начало, основополагающий, фундаментальный принцип организации государства, который выражается в форме народного представительства. В этом случае народная воля осуществляется не самим народом, а избранными им представителями, которые формируют и выражают ее, и пределы усмотрения которых ограничены принципом разделения властей, правами человека и гражданина и другими принципами конституционного строя.

На основании п. 1 ст. 3 Конституции Российской Федерации, носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. Учредительная власть принадлежит только и исключительно народу. Решение о конституционном проекте может принять только народ, одобрив или отвергнув его, или избрать Конституционное Собрание (Учредительное собрание), предоставив ему право на разработку конституции. Согласно Конституции Российской Федерации, если предложение о пересмотре положений гл. 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации будет поддержано тремя пятими голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, то в соответствии с федеральным конституционным законом созывается Конституционное Собрание. Конституционное Собрание в рамках своих полномочий либо подтверждает неизменность Конституции Российской Федерации, либо разрабатывает проект новой Конституции Российской Федерации. Такой проект может быть принят самим Конституционным Собранием двумя третями от общего числа его членов или вынесен на всенародное голосование (ст. 135). Поправки к гл. 3-8 Конституции Российской Федерации принимаются в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двух третей субъектов Российской Федерации (ст. 136).

Учредительная власть отлична от власти законодательной. Как и последняя, она имеет своим источником народ, который прямым волеизъявлением избирает своих представителей в Конституционное Собрание, созываемого в установленном Федеральным конституционным законом порядке, в

отличие от выборов. Конституционное Собрание может принять новую Конституцию лишь при условии, что оно специально уполномочено народом на принятие Конституции. В отличном случае проект Конституции выносится на всенародное голосование. По смыслу Конституции, демократия представляет собой форму рациональной организации публичной власти. Народ осуществляет свою власть в следующих формах: *непосредственно*. Эта форма подразумевает прямое волеизъявление народа по вопросам государственной и общественной жизни. Высшая форма непосредственного выражения власти народа – референдум или свободные выборы. Данная форма имеет юридически значимый результат (общеобязательность решения). Возможны и другие формы, например: собрания, митинги, шествия, обращения, всенародные обсуждения законопроектов и др.; *через органы государственной власти*. Решение многих вопросов невозможно без участия специалистов в той или иной области, поэтому власть от имени народа осуществляют государственные органы; *через органы местного самоуправления*.

В XXI в. расширился перечень форм участия граждан осуществляемых муниципальной властью. В 1995 г. в Федеральном законе «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» закреплены положения о территориальном общественном самоуправлении<sup>7</sup>. В принятом Федеральном законе от 6 октября 2003 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» появились формы участия граждан в правотворческом процессе, такие как: сход, публичные слушания<sup>8</sup>, народная инициатива<sup>9</sup>.

В Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 11 июня 2003 г. и от 21 марта 2007 г. по делу о проверке конституционности ряда положений ст. 6 и 15 Федерального конституционного закона «О референдуме Российской Федерации», по делу о проверке конституционности Федерального конституционного закона «О внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «О референдуме Российской Федерации» Конституционный Суд Российской Федерации постановил, что Конституция устанавливает рациональную организацию политического процесса и обеспечения политического единства народа в условиях многопартийности и плюрализма, т.е. народовластие, что, в свою очередь, обусловило конституцирование Основным законом не только прямой, но и представительной демократии – равноценных по своему значению и занимаемому в системе демократии месту. В ч. 2 ст. 32 Конституции Российской Федерации прописаны положения о референдуме и свободных выборах как высшие формы непосредственного выражения власти народа гарантирует право граждан Российской Федерации на участие в свободных выборах и референду-

---

<sup>7</sup> Комарова В.В. Механизм непосредственной демократии современной России (система и процедуры). М., 2006. С. 503.

<sup>8</sup> Зенин С.С. Конституционно-правовое регулирование публичных слушаний в Российской Федерации. М.: Юрлитинформ, 2012. 144 с.

<sup>9</sup> Комарова В.В. Формы непосредственной демократии в России: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2010. 144 с.

ме. Конституция Российской Федерации исходит из того, что названные высшие формы непосредственной демократии, имея каждая собственное предназначение в процессе осуществления народовластия, равноценны и, будучи взаимосвязаны, дополняют друг друга.

Многонациональный характер страны как части мирового сообщества обусловили также признание общепризнанных принципов равноправия и самоопределения народов. В преамбуле Конституции Российской Федерации выражены преемственность российской государственности и уважение к историческому прошлому народа, предыдущие поколения которого передали гражданам Российской Федерации любовь и уважение к Отечеству, веру в добро и справедливость. В ней нашли свое отражение решающая роль самого народа в настоящем и будущем Родины, его доминирующее место во всей системе субъектов конституционно-правовых отношений.

В современном историческом становлении государства, к новым формам участия народа в правотворческом процессе можно отнести общественную инициативу и общественные обсуждения, введенные Указами Президента России и воспринятые на всех трех уровнях публичной власти в России.

Предпосылками формирования теории правотворчества были многочисленные идеи о качестве законов, требованиях, предъявляемых к ним, и правилах их создания, встречающиеся в трудах Платона, Аристотеля, М.Т. Цицерона, Т. Гоббса, Ж.-Ж. Руссо, Ш.-Л. Монтескье, Ч. Беккариа, Ф. Бэкона, Г.В.Ф. Гегеля, И. Бентама. По мнению Гранкина И.В., процесс разработки, обсуждения и принятия правил компетентным органом государственной или муниципальной власти, подписания уполномоченным должностным лицом и последующее его обнародование в официальном средстве массовой информации называется правотворчеством. Побудительными мотивами осуществления правотворческой деятельности являются в основном объективные потребности в обеспечении правового регулирования разнообразных общественных отношений, возникающих в процессе взаимодействия органов власти, народа, общественных объединений<sup>10</sup>. Правотворческий процесс складывается из четырех стадий. Первая стадия – разработка проекта нормативного правового акта. Вторая – рассмотрение нормативного правового акта в законодательном органе. Третья – подписание принятого нормативного правового акта в установленном порядке. Четвертая – опубликование нормативного правового акта в средствах массовой информации. Под стадией понимается относительно обособленный этап в деятельности компетентного субъекта по созданию, изменению или отмене правовых норм, объединяющих группы однородных действий, посредством последовательного осуществления которых создается соответствующий нормативный правовой акт.

Таким образом, история становления участия народа в правотворческом процессе обусловлено развитием демократического государства. Автором статьи, настоящего исследования проанализировано историческое значение для становления Основного закона страны понятия «народ», «воля наро-

---

<sup>10</sup> Гранкин И.В. Правотворческий процесс. Учебное пособие. М.: Проспект. 2016.

да», «суверенитет народа», «правотворчество», «правотворческий процесс». Автор статьи пришел к выводу, что исследуемые понятия наиболее полно раскрывают сущность исторического значения по вопросу участия народа в правотворческом процессе. История участия народа в правотворческом процессе исторически обусловлена прямыми и опосредованными формами. Со времен Древней Руси и до принятия первой Конституции России нашли свое историко-правовое значение для становления истории страны более десяти форм непосредственного участия народа в правотворческом процессе. После принятия первой Конституции России и по настоящее время перечень форм участия народа в правотворческом процессе расширился. В настоящее время практическая сторона исследования поставленного вопроса имеет актуальное значение для теоретического осмысления становления Российского государства.

## **ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ДОВЕРИЕМ ПРИ СОВЕРШЕНИИ МОШЕННИЧЕСТВА**

Султангалиев А.Е. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры уголовного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),  
к.ю.н. Жовнир С.А.

В Уголовном кодексе РФ, а именно в статье 159 определяется мошенничество следующим образом: мошенничество есть хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. Разделительный союз «или» предполагает, что злоупотребление доверием выступает в качестве самостоятельного способа совершения мошенничества, который отличается от обмана. То есть, законодатель указывает на то, что мошенничество может быть совершено только одним из указанных им способов: путем обмана либо злоупотребления доверием. Но такая законодательно установленная конструкция статьи 159 УК РФ порождает проблему, с которой сталкивается правоприменитель при квалификации действий по этой статье. Органы дознания и следствия, а также суды при квалификации действий лиц, совершивших мошенничество, не различают обман и злоупотребление доверием и зачастую вменяют сразу оба способа совершения мошенничества. Так, Ново-Савиновским районным судом г. Казани был осужден В. за совершение мошенничества. Из материалов приговора суда: В., действуя из корыстных побуждений, с прямым умыслом направленным на хищение денег у Н., путем обмана и злоупотребления доверием, посредством сети «Интернет» предложил Н. свои услуги по оформлению страхового полиса ОСАГО, представившись сотрудником брокерской фирмы, на что Н. согласился. Далее Н., находясь на первом этаже офиса, доверяя В. и не подозревая о его преступных намерениях, передал деньги в

сумме ... рублей в уплату за страховой полис ОСАГО полагая, что заключает договор обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств с ОАО «---». После чего В. с похищенными денежными средствами с места преступления скрылся, причинив Н. значительный материальный ущерб на сумму ... рублей<sup>1</sup>. Как видно, судом допущена ошибка в квалификации действий подсудимого, относительно способа совершения мошенничества. В судебном решении делается акцент на то, что потерпевший Н. *доверяя* осужденному В., передал деньги. Однако возникает вопрос: когда же могли сложиться доверительные отношения потерпевшего с осужденным? Ведь потерпевший видел осужденного один раз только при передаче денежных средств. В этой ситуации о злоупотреблении доверием речи идти не может. Здесь чисто обман. Аналогичных судебных решений, к сожалению, в настоящее время большое количество.

Данная статья вызывает спор в науке уголовного права, в связи с чем, неоднозначно решается вопрос о способах мошенничества.

Об исключении из статьи 159 УК РФ злоупотребления доверием как способа совершения мошенничества выступают такие правоведы, как С.А. Петров, А.А. Красикова, М.Ф. Костюк и П.Л. Сердюк и некоторые другие.

Так, М.Ф. Костюк и П.Л. Сердюк полагают нецелесообразным выделение злоупотребления доверием в качестве самостоятельного способа совершения этого преступления, «так как использование преступником доверия фактически является элементом обмана и самостоятельно вне обмана никогда не применяется. Доверие лишь обеспечивает обман в момент совершения мошенничества. Существование доверия до возникновения умысла на совершение обмана не может признаваться способом фактических мошеннических действий. Мошенничество - это всегда обман, способы которого могут быть различными»<sup>2</sup>. По мнению же С.А. Петрова «если доверие лишь помогает совершить преступление, то оно не является способом его совершения, а выступает в качестве условия, при котором возможно совершение преступления»<sup>3</sup>.

Таким образом, существующее мнение в юридической литературе об исключении из части 1 статьи 159 УК РФ такого способа совершения мошенничества, как злоупотребление доверием, на наш взгляд, является обоснованным, поскольку хищение чужого имущества или приобретение прав на чужое имущество может совершаться только путем обмана. Мошенничества без обмана не существует, так или иначе обман присутствует.

В рамках действующей статьи 159 УК РФ, как было выше сказано нельзя оставаться, поэтому необходимо в следующей редакции изложить

---

<sup>1</sup> Архив Ново-Савиновского районного суда г. Казани (Республики Татарстан). Приговор от 26 марта 2015 г. по делу № 1-137/2015.

<sup>2</sup> Сердюк П.Л. Мошенничество в сфере банковского кредитования: уголовно-правовое и криминологическое исследование: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 16.

<sup>3</sup> Петров С.А. Доверие как условие совершения мошенничества // Уголовное право. 2015. № 4. С. 54.

часть 1 статьи 159 УК РФ: «Мошенничество, то есть хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана».

Однако полностью отказываться от злоупотребления доверием при совершении мошенничества нельзя, поскольку бывают случаи, когда обман сочетается со злоупотреблением доверием. На то, что в некоторых случаях обман сочетается со злоупотреблением доверием, указывают такие ученые-правоведы, как Г.Н. Борзенков, М.Ф. Костюк и П.Л. Сердюк, и некоторые другие. Так, Г.Н. Борзенков отмечает, что «Злоупотребление доверием чаще всего встречается в сочетании с обманом. ... Обман во многих случаях не мог бы быть совершен, если бы потерпевший не испытывал определенного доверия к обманщику... Как самостоятельный способ совершения мошенничества вне связи с обманом злоупотребление доверием играет роль значительно реже. Далее он пишет: Необходимым признаком рассматриваемого способа (злоупотребления доверием) мошенничества являются особые отношения доверия между потерпевшим и виновным»<sup>4</sup>.

Высказывание же Г.Н. Борзенкова о том, что как самостоятельный способ совершения мошенничества вне связи с обманом злоупотребление доверием играет роль значительно реже, нельзя признать удачным, потому что, на наш взгляд, злоупотребление доверием без обмана не существует.

На это также указывается в пункте 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»: «В случаях, когда лицо получает чужое имущество или приобретает право на него, не намереваясь при этом исполнять обязательства, связанные с условиями передачи ему указанного имущества или права, в результате чего потерпевшему причиняется материальный ущерб, содеянное следует квалифицировать как мошенничество, если умысел, направленный на хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество, возник у лица до получения чужого имущества или права на него»<sup>5</sup>.

Как справедливо отмечает В.А. Маслов: «в момент получения имущества или права на имущество виновный имеет умысел на совершение мошенничества, но не сообщает об этом потерпевшему. В данном случае налицо такая форма обмана, как умолчание об истинных фактах, причем умалчиваемые сведения могут относиться к любым обстоятельствам, в том числе к намерениям виновного. Ввиду этого выглядит нецелесообразным выделение в диспозиции ст. 159 УК РФ двух самостоятельных альтернативных способов совершения преступления»<sup>6</sup>.

Подобной точки зрения также придерживаются М.Ф. Костюк и П.Л. Сердюк, которые о злоупотреблении доверием говорят следующее: «Практика показывает, что злоупотребление доверием как способ мошенни-

<sup>4</sup> Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации). М.: Юридическая литература, 1971. С. 67.

<sup>5</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2.

<sup>6</sup> Маслов В.А. К вопросу о сущности обмана и злоупотребления доверием как способах совершения мошенничества в отечественном и зарубежном законодательстве // Адвокат. 2013. № 8. С. 53.

чества всегда сочетается с обманом и в чистом виде не встречается. Доверие всегда лишь помогает мошеннику совершить обман»<sup>7</sup>. Что представляется весьма правильным.

Поэтому целесообразно было бы предусмотреть злоупотребление доверием в качестве квалифицирующего признака части 2 статьи 159 УК РФ и изложить данную норму следующим образом: «Мошенничество, сопряженное с злоупотреблением доверия либо совершенное группой лиц по предварительному сговору, а равно с причинением значительного ущерба гражданину».

Практически во всех других составах преступления в качестве квалифицирующих признаков законодателем указаны: совершение преступления лицом с использованием своего служебного положения; групповая преступная деятельность; применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия. Все эти обстоятельства облегчают совершение преступления. Применительно к мошенничеству, доверительные отношения (доверие) также облегчают совершение этого преступления.

---

<sup>7</sup> Костюк М., Сердюк П. Вопросы квалификации мошенничества в сфере банковского кредитования // Уголовное право. 2007. № 4. С. 46.



## **РОЛЬ ИНСТРУКЦИЙ П-6 И П-7 В РЕГУЛИРОВАНИИ ОТНОШЕНИЙ ПО ПОСТАВКЕ НЕФТЕПРОДУКТОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Талдыкина Н.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Ефимцева Т.В.

Понятие «источники права» впервые ввёл более двух тысяч лет назад Тит Ливий в своей «Римской истории». В настоящее время в современной российской правовой науке термин «источники права», «источники правового регулирования» используется в значении внешней формы объективации, выражения права или нормативной государственной воли.

Источниками правового регулирования отношений при поставке нефтепродуктов являются нормативные акты различной юридической силы (законы, подзаконные акты). Некоторые акты приняты ещё в советское время, но до сих пор не утрачивают своё значение в регулировании тех или иных моментов, например, определяющих процедуру приёмки нефтепродуктов. Такими документами можно назвать Инструкцию о порядке приёмки продукции производственно – технического назначения и товаров народного потребления по количеству, утверждённой Постановлением Госарбитража СССР от 15.06.1965 г. № П-6 (далее – Инструкция П-6), и Инструкцию о порядке приёмки продукции производственно- технического назначения и товаров народного потребления по качеству, утверждённой Постановлением Госарбитража СССР от 25.04.1966 г. № П-7 (далее – Инструкция П-7). Данные инструкции утратили силу, но согласно п. 14 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.10.1997 г. №18 могут применяться, если на них имеется ссылка в договоре поставки. И длительная практика применения этих актов в поставочных отношениях позволяет сегодня рассматривать их в качестве деловых обыкновений.

Под деловыми обыкновениями понимаются установившиеся в гражданском обороте правила поведения. Сами по себе деловые обыкновения не являются источником гражданского права. Однако в тех случаях, когда государство правовым актом санкционирует деловое обыкновение, оно приобретает юридическую силу правовой нормы и входит в систему гражданского законодательства<sup>1</sup>.

Деловые обыкновения следует отличать от обычаев делового оборота. Обычай существует независимо от сторон, заключающих договор, и применяется в качестве общего правила. Деловые обыкновения применяются, если в договоре стороны прямо договорились об этом либо если договор позволя-

---

<sup>1</sup> Гражданское право: Учебник. Ч.1 (переработанное и дополненное) / под редакцией Сергеева А.П., Толстого Ю.К. М.: Проспект, 2005. С. 48.

ет предположить намерение сторон руководствоваться тем или иным обыкновением. Деловое обыкновение представляет собой подразумеваемое условие договора, например, условие о применении правил Инструкций П-6 и П-7 при приёмке нефтепродуктов. Если такого условия в договоре нет, обыкновение не учитывается как обязательное правило<sup>2</sup>.

Основные обязанности покупателя по договору поставки нефтепродуктов состоят в принятии поставленных товаров и их оплате. Приёмка нефтепродуктов осуществляется по количеству и качеству и должна происходить по определённой процедуре. Такая процедура может проходить по правилам, установленным в Инструкциях П-6 и П-7, и если об этом прямо договорились стороны.

Применение этих Инструкций удобно, поскольку в них подробно регламентированы порядок и сроки приёмки товаров (нефтепродуктов), формы актов, которыми оформляется такая приёмка, что избавляет покупателя и поставщика от необходимости каждый раз прописывать процедуру приёмки при заключении договора. Вместе с тем Инструкции имеют и недостатки в виде коротких сроков приёмки, привлечения к приёмке представителя общестственности, компетентность которого при судебном разбирательстве может быть поставлена под сомнение, двухэтапности приёмки на стадии входного контроля (до вывоза представителя поставщика и после), необходимости обращения в бюро товарных экспертиз и т.д. Сложившаяся за годы действия этих Инструкций судебная практика показывает, что несоблюдение покупателем даже несущественных формальностей процедуры приёмки приводит к отказу от исковых требований по поводу ненадлежащей поставки (Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 03.07.2009 г. № Ф03-3016/2009)<sup>3</sup>.

В целом можно сказать, что вышеуказанные Инструкции играют важную роль, так как именно в них прописаны пошаговые действия при приёмке любой продукции, в т. ч. и нефтепродуктов. В настоящее время в законодательстве нет больше таких документов, где были бы прописаны действия поставщика и покупателя при приёмке поставляемой продукции (нефтепродуктов). Вот почему до сих пор эти Инструкции так широко применяются в деловой практике.

Однако названные выше Инструкции имеют ряд практических недостатков. И это не удивительно, ведь это нормативные документы, принятые ещё в советское время, и на сегодняшний день не отвечающие по некоторым позициям российской действительности. Рассмотрим подробнее каждую из Инструкций.

Так, п.20 Инструкции П-7 говорит о том, что в случае неявки представителя изготовителя (отправителя) по вызову получателя (покупателя) в установленный срок и в случаях, когда вызов представителя иногороднего из-

<sup>2</sup> Гражданское право. Общая часть: Учебник. Т.1 (3-е издание, переработанное и дополненное) / под редакцией Суханова Е.А. М.: Волтерс Клувер. 2008. С. 66.

<sup>3</sup> Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 03.07.2009 г. №Ф03-3016/2009 // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 16.02.2016).

готовителя (отправителя) не является обязательным, проверка качества продукции производится представителем соответствующей отраслевой инспекции по качеству продукции, а проверка качества товаров – экспертом бюро товарных экспертиз либо представителем соответствующей инспекции по качеству. В настоящее время таких отраслевых инспекций по качеству и бюро товарных экспертиз нет. Т.е. в таком случае получателю некуда обращаться. И дальше в Инструкции сказано, что при отсутствии соответствующей инспекции по качеству или бюро товарных экспертиз в месте нахождения получателя (покупателя) проверка качества продукции (нефтепродуктов) производится: с участием компетентного представителя общественности предприятия – получателя, назначенного руководителем предприятия из числа лиц, утверждённых решением фабричного, заводского или местного комитета профсоюза этого предприятия.

В п. 18 Инструкции П-6 речь идёт также о представителях общественности предприятия. А что делать в случае, если предприятие – получатель нефтепродуктов небольшое и у него нет профсоюза, нет и возможности назначить представителя общественности предприятия? И ещё вопрос. Кто же может выступить таким представителем общественности предприятия? Инструкция П-6 и Инструкция П-7 запрещают выделять в качестве представителя общественности для приёмки нефтепродуктов материально ответственных и подчинённых им лиц, а также лиц, осуществляющих учёт, хранение, приёмку и отпуск материальных ценностей (нефтепродуктов). В частности, не могут выделяться в качестве представителей общественности предприятия – получателя руководители предприятий и их заместители, работники отдела технического контроля, бухгалтеры, товароведы, связанные с учётом, хранением, отпуском и приёмкой материальных ценностей (нефтепродуктов), работники юридической службы этих предприятий, претензионисты. А кто же тогда может быть представителем общественности предприятия? Ведь для достоверной приёмки нефтепродуктов по качеству нужно обладать специальными знаниями. Таковыми могли бы быть работники нефтебаз, но они являются материально ответственными лицами и согласно Инструкциям не могут быть представителями общественности. И в случае рассмотрения споров в суде, суд может поставить под сомнение компетентность таких представителей общественности.

Ещё один момент, на который хотелось бы обратить внимание. В п. 23 Инструкции П-7 и в п. 21 Инструкции П-6 сказано, что представителю, уполномоченному на приёмку нефтепродуктов по качеству и количеству, руководством предприятия выдаётся разовое удостоверение. В удостоверении указываются дата выдачи удостоверения и его номер; фамилия, имя, отчество, место работы и должность лица, которому выдано удостоверение; наименование предприятия, которому выдаётся представитель; на участие в приёмке какой именно продукции уполномочен представитель. На мой взгляд, это разовое удостоверение должно быть заменено на доверенность от предприятия – получателя с теми же полномочиями.

В договорах поставки нефтепродуктов очень часто стороны ссылаются на вышеназванные Инструкции, хотя они не всегда отвечают тем требованиям по условиям приёмки, которые присуще именно приёмке нефтепродуктов. Так, например, правила об отборе проб и образцов, пришедших любым видом транспорта нефтепродуктов. В Инструкции П-7 сказано о правилах отбора проб продукции, но очень мало сказано о том, куда должны быть направлены отобранные пробы (образцы) нефтепродуктов, в какие компетентные структуры. В п. 28 сказано, что дополнительные пробы передаются для анализа в лаборатории. Опять же какие это лаборатории? Кто имеет право проводить соответствующие анализы нефтепродуктов? А если анализы проводятся самим получателем, то при каких условиях это возможно? Думается, что при приёмке продукции (нефтепродуктов) пробы (образцы) должны в первую очередь брать представители получателя и провести с этими пробами анализ на своём оборудовании (если такое имеется) или передать в соответствующую аккредитованную независимую лабораторию. Если, пробы нефтепродуктов соответствуют сопроводительным документам и техническому регламенту, то продукция принимается и приходится получателем. Если пробы нефтепродуктов не соответствуют требованиям технического регламента по качеству, то дальше получатель приостанавливает приёмку продукции, вызывает представителя завода – изготовителя или оптового поставщика для ведения дальнейшей претензионной работы. Мало указать в тексте договора ссылку на Инструкции по приёмке нефтепродуктов по качеству и по количеству, необходимо их строго соблюдать. Для этого на предприятии получателя все материально ответственные лица и лица, отвечающие за проведение приёмки продукции, должны быть ознакомлены с вышеуказанными Инструкциями и договором поставки.

В этой части в Инструкции очень много пробелов и вопросов. А ведь именно от проведённого анализа в конечном счёте зависит результат проверки продукции по качеству и соответствие её сопроводительным документам (сертификатам и др.).

В настоящее время единые требования к организации и проведению работ по контролю и обеспечению сохранения качества нефтепродуктов при приёме, хранении, транспортировке и отпуске в организациях нефтепродуктообеспечения установлены так же Инструкцией по контролю и обеспечению сохранения качества нефтепродуктов в организациях нефтепродуктообеспечения, утверждённой приказом Министерства энергетики Российской Федерации от 19.06.2003 г. № 231.

Т.е. в обязанности покупателя, согласно вышеназванной Инструкции № 231, входит проведение приёмосдаточного и контрольного анализа нефтепродуктов с обязательным вызовом представителя поставщика, составление в случае выявления некачественных нефтепродуктов акта о некачественности продукции и составления соответствующей претензии поставщику (пп. 3.7, 3.8, 6.22, 6.24, 10.1, 10.2 Инструкции № 231). Акт о некачественности поставленных нефтепродуктов должен быть составлен по результатам проверки

нефтепродуктов в момент их принятия, а не после слива из автоцистерн (Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 15.05.2006 г. по делу №А11-1305/2005-К1-5/98)<sup>4</sup>.

Положения вышеуказанной Инструкции № 231 могут служить правилами приёмки нефтепродуктов покупателем по качеству. Инструкция № 231 подробно описывает правила проведения проверки качества поставленных различными видами транспорта нефтепродуктов: правила отбора проб (именно в этой Инструкции сказано, что минимальная норма проб нефтепродукта – 2 литра; часть отправляется для анализа в лабораторию, часть - хранится для так называемой арбитражной проверки – контрольная проба для проверки в случае судебного спора); отобранные пробы упаковываются в чистую, сухую посуду, закупориваются пробкой, опечатываются, направляются в лабораторию (раздел 9 Инструкции № 231). В случае выявления некачественного нефтепродукта составляется акт с указанием количества проверенного нефтепродукта и характера выявленных недостатков. Получатель обязан в течение суток письменно уведомить поставщика о поступлении некачественного нефтепродукта и вызвать его представителя для участия в проведении оценки качества продукции (раздел 10 Инструкции № 231). Т.е. при заключении договора поставки нефтепродуктов покупателю лучше всего ссылаться не на Инструкцию П-7 (которая, как мы знаем, очень устарела), а на положения Инструкции № 231, так как это более современный и отвечающий современным реалиям, документ.

---

<sup>4</sup> Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 15.05.2006 г. по делу №А11-1305/2005-К1-5/98 // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 16.02.2016).

## **ОСОБЕННОСТИ ПРОВЕДЕНИЯ ДОПРОСА ПОДОЗРЕВАЕМОГО ПО ДЕЛАМ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ**

Телегин А.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Плотников А.И.

В соответствии с ч. 1 ст. 46 УПК РФ подозреваемым является лицо: в отношении которого возбуждено уголовное дело по основаниям и в порядке, которые установлены главой 20 УПК РФ; либо которое задержано в соответствии со статьями 91 и 92 УПК РФ; либо к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения в соответствии со статьей 100 УПК РФ; либо которое уведомлено о подозрении в совершении преступления в порядке, установленном статьей 223.1 УПК РФ.

Ст. 76 УПК РФ устанавливает, что показаниями подозреваемого являются сведения, сообщенные им на допросе, проведенном в ходе досудебного производства в соответствии с требованиями статей 187 - 190 УПК РФ.

Следует сказать, что в действующем УПК РФ такому важному следственному действию, как допрос, посвящена часть главы 26 («Допрос. Очная ставка. Опознание. Проверка показаний»), тогда как в УПК РСФСР 1960 г. общим правилам проведения допроса была посвящена всего лишь одна статья (ст.123).

Говоря о процессуальном порядке допроса подозреваемого, следует выделить несколько моментов.

Так, в ч. 2 ст. 46 УПК РФ устанавливается, что подозреваемый, задержанный в порядке, установленном статьей 91 УПК РФ, должен быть допрошен не позднее 24 часов с момента его фактического задержания. По этому поводу существуют несколько точек зрения. Так, В.М. Быков утверждает, что надо исходить из того положения, что если для следователя допрос подозреваемого – это способ собирания доказательств, то для подозреваемого – это способ его защиты от возникшего подозрения в совершении преступления. Чем раньше следователь допросит задержанного, тем быстрее прояснятся обстоятельства дела, и, возможно, не будет оснований для составления протокола о его задержании и водворении подозреваемого в изолятор временного содержания<sup>1</sup>.

Кроме этого, А.В. Варданян и С.Б. Давидов, рассуждая о правильности выбора момента проведения допроса лица, подозреваемого в совершении коммерческого подкупа, высказали мнение, что не случайно рекомендации по поводу допроса подозреваемого содержат совет незамедлительно производить данный допрос, поскольку задержанное с личным лицом психологи-

---

<sup>1</sup> Быков В.М. Показания подозреваемого и проблемы их оценки // Следователь. № 3. 2011. С. 5.

чески подавлено как самим по себе внезапным для него и неблагоприятным стечением обстоятельств, так и наличием доказательственной информации, свидетельствующей о его очевидной причастности к преступлению<sup>2</sup>.

На мой взгляд, следует согласиться с мнениями В.М. Быкова, А.В. Варданян и С.Б. Давидова, что допрос должен проводиться незамедлительно после задержания подозреваемого. И также соглашусь с утверждением В.М. Быкова, что ч. 2. ст. 46 УПК РФ должна быть дополнена положениями о том, что допрос следователем лица, в отношении которого имеются основания полагать, что он причастен к совершению преступления, должен быть произведен до составления протокола о задержании и водворении его в изолятор временного содержания<sup>3</sup>. В обоснование моего мнения следует сказать, что незамедлительное проведение допроса по преступлениям данной категории будет эффективным, т.к. подозреваемый при задержании психологически подавлен, в результате его разоблачения и наличия доказательств, которые свидетельствуют о его причастности к совершению данного преступления.

Особой спецификой обладает непосредственно сам процесс допроса подозреваемого по делам о преступлениях коррупционной направленности. Следует сказать, что 90% лиц, совершивших коррупционные преступления, обладали высшим образованием и были достаточно профессионально подготовлены<sup>4</sup>. Данные лица по своему психологическому складу изначально имеют асоциальную установку в виде игнорирования существующего порядка правомерного разрешения каких-либо ситуаций, своеобразного нигилизма как побочного факта наличия различных социальных связей, в том числе и с коррумпированными лицами<sup>5</sup>.

В связи с этим, оценка следователем психологического состояния допрашиваемого играет важную роль. Как правило, для них характерна уверенность в собственной невиновности, пренебрежительное отношение к следователю, знание своих прав, в то же время может присутствовать страх, тревога относительно неопределенности своего положения, в том числе страх перед возможной мерой пресечения, невозможности правильного предвидения сложившейся ситуации и управления ею, неизвестности в доказательствах, имеющихся в распоряжении следователя и т.п.<sup>6</sup>

Исходя из такого психологического состояния допрашиваемого лица, следователю важно разработать и применить внезапность тактических приемов: метод «косвенного допроса», передача косвенной информации, действующей в обход негативной установке на умолчание или дачу ложных пока-

---

<sup>2</sup> Варданян А.В., Давидов С.Б. Актуальные направления повышения эффективности последующего этапа расследования коммерческого подкупа // Юристъ = Правоведъ. 2012. № 6. С. 36.

<sup>3</sup> Быков В.М. Показания подозреваемого и проблемы их оценки // Следователь. № 3. 2011. С. 5.

<sup>4</sup> Криминология: учебник / отв. ред. В.К. Эминов. М.: Проспект, 2015. С. 160.

<sup>5</sup> Варданян А.В., Давидов С.Б. Актуальные направления повышения эффективности последующего этапа расследования коммерческого подкупа // Юристъ = Правоведъ. 2012. № 6. С. 36-37.

<sup>6</sup> Вислобоков С.В. Противодействие должностным преступлениям в России (уголовно-процессуальный аспект) // Российский следователь. 2012. № 16. С. 10-11.

заний в силу сложных ассоциативных отношений, приводит к внезапному «проговору» и др.

Метод «косвенного допроса» заключается в выборе следователем вспомогательного (промежуточного) факта, который находится за процессуальными рамками предмета доказывания и в силу этого не защищается допрашиваемым, поскольку он не придает ему значения. Однако установив это обстоятельство (факт), в ходе применения метода косвенного допроса следователь получает возможность напрямую выявить его информационно - доказательственную связь с тщательно скрываемым обстоятельством, подлежащим доказыванию, зачастую им является виновность лица.

Таким образом, расследование преступлений коррупционной направленности имеет свою специфику, которая обусловлена особенностями субъекта преступления, сферой, в которой совершается противоправное деяние, а также уровнем противодействия следствию. Не учет этого отрицательно сказывается на результатах как предварительного следствия в целом, так и на допросе подозреваемого – в частности.

## **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РАСЧЕТНО-ПЛАТЕЖНЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Трофимова Ю.А. – магистрант Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета  
имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Толочкова Н.Г.

Вступление Российской Федерации в ВТО, реализация планов по построению международного финансового центра в государстве, активное участие в интеграционных объединениях со странами СНГ, продвижение российского рубля в качестве региональной расчетной валюты обуславливают необходимость нового качественного развития национальной платежной системы Российской Федерации.

Научная статья посвящена исследованию закономерностей становления и развития расчетно-платежных отношений, элементов и институциональных форм организации национальной и международной платежных систем, понятию и сущности платежной услуги, методов правового регулирования деятельности национальной платежной системы, особенностей правового статуса участников национальной платежной системы, информационной безопасности в национальной платежной системе.

Принятие в 2011 г. нового законодательства о национальной платежной системе дало толчок к созданию логичной и взвешенной нормативной базы регулирования осуществления безналичных расчетов на территории Российской Федерации. Ранее действующее законодательство не успевало за разви-



тием платежных инноваций. Соответственно, правовая регламентация таких расчетов, субъектного состава, механизма их применения, ответственности была явно недостаточна.

Отставание законодательного регулирования в этой сфере, сформированное в 1990-е годы, фактически было преодолено путем формирования новой системы правового регулирования.

В настоящее время платежная система Российской Федерации состоит из двух относительно самостоятельных системно значимых сегментов: национальной платежной системы и платежных систем организаций.

Под национальной платежной системой понимается «совокупность операторов по переводу денежных средств (включая операторов электронных денежных средств), банковских платежных агентов (субагентов), платежных агентов, организаций федеральной почтовой связи при оказании ими платежных услуг в соответствии с законодательством Российской Федерации, операторов платежных систем, операторов услуг платежной инфраструктуры (субъекты национальной платежной системы)». Платежная система представляет собой «совокупность организаций, взаимодействующих по правилам платежной системы в целях осуществления перевода денежных средств, включающая оператора платежной системы, операторов услуг платежной инфраструктуры и участников платежной системы, из которых как минимум три организации являются операторами по переводу денежных средств». Законодателем также применяется понятие «значимая платежная система» и «социально значимая платежная система».

Стабильное функционирование денежного рынка, эффективное регулирование денежных потоков, лежащих в основе национальной платежной системы во много обеспечивает устойчивое развитие национальной экономики и ее банковского сектора.

Стремительность и интенсивность процесса эволюции национальной платежной системы выражаются не только количественными показателями, такими, как объемы платежей, количество транзакций, численность обслуживаемых клиентов и т.д., но характеризуются и качественными изменениями. Они связаны с появлением новых платёжных институтов, применением новых платежных инструментов и способов их применения, методов минимизации рисков и других параметров, характеризующих экономичность, безопасность и удобство проведения платежей. Указанные процессы проходят на фоне активных дискуссий, связанных с проблемами правового регулирования национальной платежной системы и свидетельствующих о нерешенности многих проблем в данной сфере.

В этой связи, теоретическое обоснование особенностей правового регулирования национальной платежной системы с учетом ее генезиса, осмысление основных направлений развития, идентификация специфических рисков, присущих функционированию платежных систем, а также разработка практических рекомендаций в данной области, особенно после принятия Федерального закона от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной сис-

теме» и внесенных в соответствии с ним изменений в действующее законодательство и нормативные акты, представляют несомненный научный и практический интерес.

Отмеченные обстоятельства определили особую актуальность и значимость научной статьи.

Вопросам организации и регулирования денежных отношений в целом и их отдельных компонентов посвятили свои труды многие отечественные учёные. В то же время, несмотря на активизацию исследований в сфере функционирования национальной платежной системы, многие направления её комплексного анализа, в том числе обусловленные проблемами ее правового регулирования, оценки возникающих в ходе функционирования национальной платежной системы рисков, организации надзора и наблюдения как новых процедур в рамках регулирования национальной платежной системы, а также реализации международных стандартов функционирования национальной платежной системы, исследованы еще явно недостаточно.

Содержание понятия и института расчетно-платежных отношений в современной России сформировалось под влиянием собственно банковского развития, которое выразилось прежде всего в создании банков, т.е. организаций, действующих на свой риск с целью извлечения прибыли с использованием финансовых инструментов; изменении форм собственности и сфер обращения денежных средств, находящихся на территории России; становлении двухуровневой банковской системы с необходимой степенью самостоятельности кредитных организаций, деятельность которых можно регулировать только с помощью права.

Произошедшие в России социально-экономические процессы изменили природу банковской деятельности, преобразовав ее из государственного управления, осуществляемого в отношении государственных финансов, в вид частного и публичного предпринимательства, осуществляемого в условиях риска и самостоятельной ответственности, базирующегося на частных средствах банков и их клиентуры. Это требует разработки именно предпринимательно-правовых аспектов регулирования расчетно-платежных отношений, которые ранее не были объектом комплексного юридического анализа.

На современном этапе развития платежной системы Российской Федерации значительно вырос объем платежей, проводимых в безналичном порядке, с использованием банковских счетов, открытых клиентам в кредитных организациях (их обособленных подразделениях) и Банке России. Также одной из главных черт современного гражданского оборота является переход от расчетов, основанных на бумажных носителях, к расчетам с помощью документов в электронной форме, одним из видов которых являются расчеты с использованием банковских карт. Появились и активно развиваются так называемые «электронные деньги», под которыми в настоящее время понимаются большей частью средства платежа в сети Интернет (Webmoney, Яндекс Деньги, QIWI и т.п.). Все это не смогло не отразиться на правовом регулировании расчетно-платежных отношений.

Регулированию расчетно-платежных отношений посвящена глава 46 Гражданского кодекса Российской Федерации. С момента принятия второй части Гражданского кодекса Российской Федерации и по настоящее время нормы, регулирующие расчетные отношения не подвергались никаким изменениям. Однако, в Концепции развития гражданского законодательства, одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009г. указывается на ряд проблем в регулировании расчетов и выдвинуты предложения по совершенствованию законодательства в данной сфере. В частности, предлагается установить, в какой момент (если отсутствует соглашение об ином) считается прекращенным (исполненным) денежное обязательство при безналичных расчетах, осуществляемых платежными поручениями и в порядке инкассо; определить момент исполнения расчетного обязательства банка перед клиентом; урегулировать вопрос о возможности и порядке отмены (отзыва) распоряжения об осуществлении расчета и т.д.

Предмет гражданского права составляют столь многообразные и сложные отношения, что все они с необходимой мерой детализации не могут быть урегулированы даже таким крупным, объемным законом, как Гражданский кодекс. Для этого необходимы многие другие законы, развивающие и конкретизирующие его правила и институты. Гражданский кодекс Российской Федерации прямо предусмотрел необходимость принятия нескольких десятков таких законодательных актов, закрепив тем самым основную структуру всей отрасли гражданского законодательства. Следует иметь в виду, что при наличии прямого указания в Гражданском Кодексе Российской Федерации иной федеральный закон может урегулировать соответствующее отношение иначе, чем предусмотрено кодексом. Нормы, регулирующие расчетно-платежные отношения содержатся в таких законах как: федеральный закон от 2 декабря 1990 г. №395-1 «О банках и банковской деятельности»; федеральный закон от 10 декабря 2003 г. №173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле»; федеральный закон от 22.05.2003 № 54-ФЗ «О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт»; федеральный закон от 10 июля 2002 г. №86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»; федеральный закон от 27 июня 2011 года № 161-ФЗ «О национальной платежной системе».

Серьезные изменения в регулирование расчетов вносит Федеральный закон от 27 июня 2011 года № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» (далее - Закон о платежной системе), устанавливающий правовые и организационные основы национальной платежной системы, порядок оказания платежных услуг, в том числе осуществления перевода денежных средств, использования электронных средств платежа, деятельность субъектов национальной платежной системы, требования к организации и функционированию платежных систем, порядок осуществления надзора и наблюдения в на-

циональной платежной системе<sup>1</sup>.

При этом под национальной платежной системой в рассматриваемом законе понимается совокупность операторов по переводу денежных средств (включая операторов электронных денежных средств), банковских платежных агентов (субагентов), платежных агентов, организаций федеральной почтовой связи при оказании ими платежных услуг, операторов платежных систем, операторов услуг платежной инфраструктуры (субъекты национальной платежной системы).

Закон определяет права, обязанности и порядок взаимодействия указанных субъектов национальной платежной системы, но, к сожалению, не систематизирует на концептуальном уровне сложившуюся в РФ платежную систему, все многообразие платежных средств, применяемых в практике расчетов юридическими и физическими лицами.

Существующая на сегодня и закрепленная в гл. 46 Гражданского кодекса Российской Федерации система расчетов не вполне отвечает современным требованиям развития экономики и складывающимся рыночным правоотношениям. Конечно, платежные средства, поименованные в Гражданском кодексе Российской Федерации, сейчас применяются в полном объеме при осуществлении расчетов юридическими и физическими лицами. Например, платежные поручения, отчасти аккредитивы до сих пор являются основными расчетными инструментами во взаимоотношениях между юридическими лицами. Вместе с тем техническое развитие обусловило появление новых платежных средств (кредитные и дебетовые карты и др.) и способов расчетов (электронные денежные средства, электронные кошельки, смарт-карты и т.п.). В работах юристов, исследующих тему безналичных расчетов, а также в Законе о платежной системе появились новые понятия – «электронные денежные средства», «электронные деньги», «безналичные деньги» и т.п.

Все это оправдано и отвечает требованиям времени, но, учитывая разнообразие средств и способов осуществления расчетов, представляется, что и Закон о платежной системе, заявленный как нормативный акт системного уровня, должен концептуально определять и институционально закрепить существующую платежную систему РФ, включающую как традиционные, так и новые средства и способы расчетов, учитывающие требования современных рыночных отношений и пожелания их участников.

Однако отметим, что принятый Закон о платежной системе, хотя и содержит нормы, регулирующие действующий порядок безналичных расчетов (ст. 4, 6, 8, 11 и др.), в большей степени акцентирует внимание на новых средствах и способах осуществления расчетов. В Законе о платежной системе не детализируются вопросы традиционных способов расчетов, в основном он направлен на регулирование отношений, возникающих при использовании электронных способов и средств платежа, которые по форме относятся к безналичным расчетам. Вместе с тем, если безналичные расчеты в традицион-

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе» // СЗ РФ. 2011. № 27. Ст. 3873.

ной форме осуществляются с участием трех лиц – плательщика, получателя платежа и банка, – то в случае перевода денежных средств электронным способом кроме указанных лиц в этом процессе участвуют несколько лиц-посредников, оказывающих в силу определенных необходимых процедур технические услуги для осуществления платежа. Этот вид безналичных расчетов, безусловно, нуждается в урегулировании. Поэтому Законом о платежной системе вводятся такие новые понятия и определения, как «оператор электронных денежных средств», «безотзывность перевода денежных средств», «окончателность перевода денежных средств», «значимая и социально значимая платежные системы» и др.

Таким образом, обоснованность положений законодательства, регламентирующего расчетно-платежные отношения в Российской Федерации и основные направления по его совершенствованию должны опираться на четкую программу, обеспечивающую комплексный подход к решению имеющих место проблемных вопросов, возникших пробелов и коллизий в нормативных правовых актах в связи с принятием Закона о платежной системе.

## **ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПОЛИТИЧЕСКИХ ПАРТИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Тыщенко Ю.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г.Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Архирейская Т.Ю.

Наличие многопартийной системы в Российской Федерации подчеркивает идеологический и политический плюрализм, что, в свою очередь, обуславливает ответственность политических партий. Поскольку деятельность последних отличается социально-значимой направленностью, то наибольший интерес вызывают с точки зрения науки и права вопросы конституционно-правовой ответственности политических партий.

Здесь следует обратить внимание на тот факт, что на сегодняшний день отсутствует легальное определение категории «конституционно-правовая ответственность политической партии», которая получила научное признание и является правовой реалией. В этом смысле единообразное терминологическое понимание повысит эффективность исполнения законов, которое в существенной степени зависит от того, насколько грамотно, доступно и объективно сформулирован законодательный текст и в какой мере термины, действующие в нем, отражают закладываемый замысел.

В настоящей статье будет предпринята попытка сформулировать определение конституционно-правовой ответственности политической партии, выявить специфику конституционно-правовой ответственности политиче-

ских партий, а также предложить рекомендации по совершенствованию законодательства в рассматриваемой сфере.

Нами уже отмечалось, что в юридической литературе отсутствует единство в понимании категории «конституционно-правовая ответственность».

Так, Р.Ю. Хертуев дает следующее определение конституционно-правовой ответственности политических партий - это имеющая наказательный характер итоговая негативная государственно-правовая оценка совершенного политической партией конституционного правонарушения, выражающаяся в непредоставлении, лишении или ограничении конституционного статуса политической партии<sup>1</sup>.

Далее автор называет основания конституционно-правовой ответственности политических партий, к числу которых относится совершение политической партией конституционного правонарушения, обладающего признаками общественной вредности, противоправности и виновности. Выделяются три группы конституционных правонарушений, выступающих основаниями конституционно-правовой ответственности политических партий:

- конституционные правонарушения, связанные с нарушением принципа конституционности политических партий и недопустимости осуществления экстремистской деятельности;

- конституционные правонарушения, связанные с нарушением принципа невмешательства политических партий в деятельность органов публичной власти;

- конституционные правонарушения, связанные с нарушением принципа специальной правоспособности политических партий.

Д.Д. Доленко, рассматривая политическую партию в качестве субъекта публичной политики, участвующего в системе властеотношений, выводит следующее определение конституционно-правовой ответственности политической партии. Так, конституционно-правовую ответственность политических партий можно определить как публично-правовую ответственность, которая наступает в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязанностей политическими партиями как субъектами публично-правовых отношений и выражается в применении к ней конституционно-правовых санкций<sup>2</sup>.

Как видится, политическую партию можно рассматривать в двух аспектах. С одной стороны, она является публично-правовым образованием, что предопределено ее задействованностью в политическом процессе, во властеотношениях. С другой стороны, политическая партия – это вид общественной организации как организационно-правовой формы юридических

---

<sup>1</sup> Хертуев Р.Ю. Конституционно-правовая ответственность политических партий в Российской Федерации: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Тюмень, 2012. URL: <http://lawtheses.com/konstitutsionno-pravovaya-otvetstvennost-politicheskikh-partiy-v-rossiyskoy-federatsii> (дата обращения: 20.02.2016).

<sup>2</sup> Доленко Д.Д. Проблемы конституционно-правовой ответственности политических партий в Российском законодательстве. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/problemy-konstitutsionno-pravovoy-otvetstvennosti-politicheskikh-partiy-v-rossiyskom-zakonodatelstve> (дата обращения: 20.02.2016).

лиц, то есть объединяющая на основе общности взглядов и для реализации совместных действий политического характера определенное количество лиц - членов.

Таким образом, с учетом вышесказанного, приходится говорить о конституционно-правовой ответственности политической партии лишь с точки зрения первого аспекта. Поскольку во втором случае речь будет идти об индивидуальной ответственности каждого члена в отдельности (корпоративная ответственность)<sup>3</sup>.

Полагаем, что под конституционно-правовой ответственностью политической партии следует понимать имеющее негативный характер применение мер государственного воздействия за совершенное политической партией конституционное правонарушение как публично-правовым образованием и выражающееся в непредоставлении, лишении или ограничении конституционного статуса политической партии.

Следует согласиться с высказываемым в литературе мнением, что главными целями конституционной ответственности политических партий являются: поддержание режима конституционности в рамках деятельности политических партий; предупреждение посягательств на конституционный правопорядок и законность в сфере избирательных правоотношений; восстановление нормального функционирования указанных выше правоотношений; справедливое наказание виновного в случае совершения конституционного правонарушения<sup>4</sup>.

Вопросы конституционно-правовой ответственности политической партии затронуты в Федеральном законе от 11 июля 2001 г. «О политических партиях» (с изменениями от 02 марта 2016 г.), в ст. 9, предусматривающей ограничения на создание и деятельность политических партий; в ст. 20 – определяющей порядок приостановления и основания отказа в государственной регистрации политической партии; в ст. 27 – закрепляющей перечень обязанностей политической партии; в ст. ст. 37-43, предусматривающих порядок признания политической партии участвующей в выборах, а также регламентирующей основные виды применяемых в отношении политической партии санкций (предупреждение; приостановление деятельности; ликвидация по решению суда)<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Вместе с тем уклонение политической партии от оценки действий, совершенных от ее имени представителем руководящих органов партии, при определенных обстоятельствах может рассматриваться как доказательство их поддержки. Здесь следует отметить, что в соответствии со ст. 15 Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» в случае, если руководитель или член руководящего органа общественного или религиозного объединения либо иной организации делает публичное заявление, призывающее к осуществлению экстремистской деятельности, без указания на то, что это его личное мнение, а равно в случае вступления в законную силу в отношении такого лица приговора суда за преступление экстремистской направленности соответствующие общественное или религиозное объединение либо иная организация обязаны в течение пяти дней со дня, когда указанное заявление было сделано, публично заявить о своем несогласии с высказываниями или действиями такого лица. Если соответствующие общественное или религиозное объединение либо иная организация такого публичного заявления не сделает, это может рассматриваться как факт, свидетельствующий о наличии в их деятельности признаков экстремизма.

<sup>4</sup> Джалилов Э.А. Юридическая ответственность политических партий в Российской Федерации: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Казань, 2012. С. 24.

<sup>5</sup> URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 20.02.2016).

Рассмотрим некоторые аспекты конституционно-правовой ответственности политической партии в Российской Федерации.

Итак, специфика политической партии как субъекта публично-правовых и политических отношений заключается в первую очередь в основаниях юридической ответственности. Прежде всего, речь идет об использовании партией запрещенной идеологии и неучастии партии в выборах<sup>6</sup>.

При этом следует сказать, что как участник избирательного процесса политическая партия несет различные виды ответственности, не все из которых наступают вследствие противоправного деяния. Несоблюдение положений предвыборной программы влечет за собой конституционно-правовую ответственность партий в процессе взаимоотношений с избирателями.

Так, например, в соответствии с п. 3 ст. 9 Федерального закона «О политических партиях» не допускается создание политических партий по признакам профессиональной, расовой, национальной или религиозной принадлежности.

Следует сказать, что Постановлением Конституционного Суда РФ от 15.12.2004 № 18-П указанный пункт в части, не допускающей создание политических партий по признакам национальной или религиозной принадлежности, признан не противоречащим Конституции РФ<sup>7</sup>.

Как указал Суд, Конституция Российской Федерации защищает не только свободу деятельности политических партий, но и свободу их создания.

Создание партий по религиозному признаку открыло бы путь к политизации религии и религиозных объединений, политическому фундаментализму и клерикализации партий, что в свою очередь повлекло бы отторжение религии как формы социальной идентичности и вытеснение ее из системы факторов, консолидирующих общество. Создание партий по национальному признаку могло бы привести к преобладанию в выборных органах власти представителей партий, отражающих интересы больших этнических групп в ущерб интересам малых этнических групп, и тем самым - к нарушению установленного Конституцией Российской Федерации принципа правового равенства независимо от национальной принадлежности (статья 6, часть 2; статья 13, часть 4; статья 19, часть 2).

Таким образом, конституционный принцип демократического и светского государства применительно к конкретно-историческим реалиям, сложившимся в Российской Федерации как многонациональной и многоконфессиональной стране, не допускает создание политических партий по признакам национальной или религиозной принадлежности.

---

<sup>6</sup> Джалилов Э.А. Конституционно-правовая ответственность политической партии. URL: [http://edu.tltsu.ru/sites/sites\\_content/site1238/html/media61819/17%20Djalilov.pdf](http://edu.tltsu.ru/sites/sites_content/site1238/html/media61819/17%20Djalilov.pdf) (дата обращения: 20.02.2016).

<sup>7</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 15.12.2004 № 18-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 9 Федерального закона «О политических партиях» в связи с запросом Коптевского районного суда города Москвы, жалобами общероссийской общественной политической организации «Православная партия России» и граждан И.В. Артемова и Д.А. Савина» // СЗ РФ. 2004. № 51. Ст. 5260.



Кроме того, рассматриваемый пункт в части, запрещающей создание политической партии по признакам национальной или религиозной принадлежности (т.е. если в ее уставе и программе содержится указание целей защиты национальных или религиозных интересов и эти цели отражены в наименовании политической партии), не нарушает закрепленные ст. ст. 13, 14, 19, 28, 30 и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации принципы демократического и светского государства, равноправия, право на объединение, а также критерии допустимых ограничений прав и свобод человека и гражданина.

Другой аспект конституционно-правовой ответственности политической партии прослеживается, например, в положениях нормы п. 4 ст. 39 Федерального закона «О политических партиях», предусматривающего ответственность политических партий за действия своих членов и отделений. Рассматриваемая норма учитывает специфику регулируемых конституционным правом отношений, имеющих в основном политический характер и связан с публично-правовой природой политической партии.

Так, за нарушения, допущенные местным или первичным отделением политической партии (не являющимся юридическим лицом), несет ответственность соответствующее региональное отделение политической партии, т.е. за деяния первых последнему может быть вынесено письменное предупреждение, его деятельность может быть приостановлена на срок до шести месяцев. Более того, как следует из закона, региональное отделение может быть ликвидировано по решению суда, если местным или первичным отделением не будут устранены нарушения, послужившие основанием для приостановления деятельности регионального отделения.

Подводя итог, следует заключить, что политические партии являются субъектами конституционно-правовой ответственности именно как субъект публично-правовых отношений.

Специфика конституционно-правовой ответственности политической партии определяется, в первую очередь, ее участием в избирательном процессе.

Кроме того, конституционно-правовая ответственность политических партий характеризуется разнообразием применяемых к ним санкций – мер государственного воздействия, которые по своему правовому результату приводят, в конечном счете, к лишению статуса политической партии и прекращению ее деятельности.

## ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПОСРЕДНИЧЕСТВА ВО ВЗЯТОЧНИЧЕСТВЕ СРЕДИ МЕДИЦИНСКИХ РАБОТНИКОВ

Харина А.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г.Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., Багун Э.А.

Согласно части 1 статьи 291.1 Уголовного кодекса РФ, посредничество во взяточничестве - непосредственная передача взятки по поручению взяткодателя или взятокополучателя либо иное содействие взяткодателю и (или) взятокополучателю в достижении либо реализации соглашения между ними о получении и даче взятки в значительном размере. Тем самым, посредничество во взяточничестве может выступать в двух формах: физическое (когда лицо осуществляет конкретные действия, выраженные в технической функции по передаче взятки) и интеллектуальное (когда оно только способствует или содействует установлению контакта между взятокополучателем и взяткодателем - например, устраивает встречу). Причем, инициатором совершения преступления может выступать как сам посредник, так и взятокополучатель или взяткодатель.

Медицинские работники нечасто прибегают к услугам посредников при получении взяток от пациентов или их родственников, предпочитая лично принимать вознаграждение «без посторонней помощи». Однако, некоторые врачи находят своих потенциальных клиентов, желающих незаконно приобрести листок временной нетрудоспособности либо иной официальный документ, влекущий определенные правовые последствия, именно с помощью посредников. Ими могут быть как лица, обладающие должностными полномочиями (например, врач другого профиля, желающий помочь своему коллеге и «поделиться» финансово-состоятельным и щедрым пациентом), так и не обладающие таковыми (младший медицинский персонал, знакомые, родственники врача).

По мнению А.А. Гаджиевой и А.А. Омарова услуги посредников используют для усложнения сбора доказательств вины непосредственных взятокополучателей в совершении соответствующих преступлений. Ведь взяткодатель и взятокополучатель при таких посреднических способах передачи взяток не взаимодействуют непосредственно между собой<sup>1</sup>.

Однако, помимо уголовно-процессуальных моментов существует еще ряд проблемных вопросов, касающихся толкования и применения диспозиции ст. 291.1 Уголовного кодекса РФ. И наиболее острым из них является проблема *размера взятки при посредничестве*.

---

<sup>1</sup> Гаджиева А.А., Омаров А.А. Ответственность за посредничество во взяточничестве // Пробелы в российском законодательстве. 2013. № 5. С. 161.

Диспозиция ст. 291.1 Уголовного кодекса РФ закрепляет в основном составе посредничества значительный размер взятки, указанный в примечании к статье 290 Уголовного кодекса РФ (сумма денег, стоимость ценных бумаг, иного имущества, услуг имущественного характера, иных имущественных прав, превышающие двадцать пять тысяч рублей). То есть, исходя из буквального толкования уголовного закона, можно прийти к выводу, что при сумме взятки в двадцать пять тысяч рублей и менее посредник к уголовной ответственности по статье 291.1 Уголовного кодекса РФ привлекаться не может.

По мнению П.С. Яни, посредничество в получении либо даче взятки в меньшем размере по-прежнему должно квалифицироваться как соучастие в даче либо получении взятки<sup>2</sup>. Такой же точки зрения придерживается и Д.А. Гарбатович, объясняя это тем, что специальным составом данный случай не предусмотрен<sup>3</sup>. Их поддерживает и В.Н. Борков, который считает, что законодатель справедливо ограничил уголовно-правовой запрет на посредничество во взяточничестве только случаями ее значительного размера, поскольку сговор субъектов преступлений, предусмотренных ст. ст. 290 и 291 УК РФ, является приготовлением к совершению данных посягательств, а в соответствии с ч. 2 ст. 30 УК РФ ответственность наступает только за приготовление к тяжкому и особо тяжкому преступлению<sup>4</sup>.

С этим не согласен А.Н. Шалахов, по мнению которого, если существует статья в Уголовном кодексе Российской Федерации, направленная непосредственно против посредничества во взяточничестве, то необходимо квалифицировать такие деяния только по ней, в противном случае будет иметь место неправильное толкование воли законодателя. Так же считает и Д.Г. Калатоzi, уверенный в том, что продолжать применять институт соучастия при указанных обстоятельствах - значит применять закон по аналогии, что недопустимо<sup>5</sup>. Действительно, в случае передачи посредником суммы взятки незначительного размера, его можно привлечь только по статье 33 и 290 или 291 Уголовного кодекса РФ, и то только в случае физического посредничества. А как быть с иным способствованием взяточничеству? Ведь такое деяние является своеобразной провокацией коррупционных действий и является не менее опасным в условиях современной борьбы с бытовой коррупцией, поэтому за его совершение должна наступать уголовная ответственность, предусмотренная специальной нормой.

Любопытно, что на Совете судей РФ председатель Верховного суда РФ В. Лебедев уже высказал предложение об исключении из части 1 статьи 291.1 Уголовного кодекса РФ указание на значительной размер взятки. Он отметил, что «эти предложения исходят не от Верховного суда, а собраны от рос-

<sup>2</sup> Яни П.С. Посредничество во взяточничестве // Законность. 2011. № 9. С. 12-18.

<sup>3</sup> Гарбатович Д.А. Посредничество во взяточничестве: преобразованный вид пособничества // Уголовное право. 2011. № 5. С. 4-8.

<sup>4</sup> Борков В.Н. Новая редакция норм об ответственности за взяточничество: проблемы применения // Уголовное право. 2011. № 4 С. 9-14.

<sup>5</sup> Калатоzi Д.Г. Посредничество во взяточничестве: проблемы теории и правоприменения // Политика, государство и право. 2012. № 8. URL: <http://politika.snauka.ru/2012/08/475> (дата обращения: 17.10.2015)

сийских судов на основании опроса»<sup>6</sup>. Бесспорно, зачастую суды по разному разрешают судьбы таких лиц. Так, уголовное дело в отношении медицинской сестры С. поликлиники г. Новотроицка Оренбургской области, которая неоднократно выступала в роли посредника в получении взятки врачом-терапевтом К. (путем поиска пациентов и непосредственного получения и передачи денежных средств), прекращено за отсутствием состава (сумма взятки не превысила 25 тысяч рублей)<sup>7</sup>. А, например, в г. Волгодонске Ростовской области действия медицинской сестры В., оказывающей содействие в получении взятки врачу-дерматовенерологу Ш. путем убеждения пациента в необходимости дачи взятки и непосредственного осуществления расчета с последним, квалифицированы как пособничество в получении взятки по ч.5 ст. 33 и ч. 1 ст. 290 Уголовного кодекса Российской Федерации<sup>8</sup>.

В связи с изложенным представляется целесообразным исключить указание на значительный размер взятки из основного состава посредничества во взяточничестве, выделив его в отдельной части.

Не менее спорным является вопрос привлечения к уголовной ответственности за *обещание или предложение посредничества во взяточничестве*. Закреплено такое деяние в диспозиции части 5 статьи 291.1 Уголовного кодекса РФ и давно вызывает критику со стороны многих правоприменителей.

Основанием для введения данной нормы является ратификация Российской Федерацией в 2006 году Конвенции ООН против коррупции 2003 года, которая предлагает признать в качестве преступного деяния обещание, предложение или предоставление какого-либо неправомерного преимущества (п. «а» ст. 15, ст. ст. 16, 18 и п. «а» ст. 21 Конвенции).

Указанная норма криминализует две формы преступного поведения, различия между которыми, по справедливому замечанию В.И. Тюнина, заключаются в том, кто из лиц выступает инициатором совершения посреднических действий. Если инициатива исходит от самого потенциального посредника, имеет место предложение посредничества, а если от потенциального взяткодателя или взяткополучателя - обещание посредничества<sup>9</sup>.

С точки зрения А.Н. Шалахова, обещание и предложение посредничества во взяточничестве были выделены в отдельную часть статьи 291.1 Уголовного кодекса РФ с целью устрашения потенциальных посредников во взяточничестве, поскольку теперь даже предложив свои услуги и получив отказ, такие лица будут подлежать уголовной ответственности не за приготовление к преступлению, а получают наказание практически такое, как за совершение окончательных посреднических действий<sup>10</sup>. Действительно, за такое деяние предусмотрена более строгая уголовная ответственность (до семи лет лише-

<sup>6</sup> Российские судьи предложили ужесточить наказание за коррупцию. URL: <http://zaruble.info/blog/pravo/2527.html> (дата обращения: 17.10.2015).

<sup>7</sup> Приговор Новотроицкого городского суда Оренбургской области №1-199/2014 от 03 июля 2014 года.

<sup>8</sup> Приговор Волгодонского районного суда Ростовской области №1-518/2014 от 29.10.2014 года.

<sup>9</sup> Тюнин В.И. Посредничество во взяточничестве (ст. 291.1 УК РФ) // Российская юстиция. 2011. № 8. С. 21-23.

<sup>10</sup> Шалахов А.Н. Дискуссионные вопросы посредничества во взяточничестве // Общество и право. 2012. № 4. С. 148.

ния свободы), нежели за основные составы посредничества во взяточничестве (до пяти лет лишения свободы) и получения и дачи взятки (до трех и двух лет соответственно).

Примечательно, что это не ошибка законодателя. Так, министерство труда разработало специальный «Обзор рекомендаций по осуществлению комплекса организационных, разъяснительных и иных мер по недопущению должностными лицами поведения, которое может восприниматься окружающими как обещание дачи взятки или предложение дачи взятки либо как соглашение принять взятку или как просьба о даче взятки»<sup>11</sup>, в котором особо подчеркнуто, что обещание взятки или предложение посредничества во взяточничестве считается законодателем более опасными, нежели само посредничество.

Однако, по мнению Е.В. Фоменко, наказание за такое деяние не должно быть строже, чем за совершение самого преступления, в котором оно обещает или предлагает оказать посредничество. Исключением может быть только осуществление лицом действий, направленных на организацию получения или дачи взятки, причем, в таком случае часть 5 статьи 291.1 Уголовного кодекса РФ требует переформулировки (по мнению автора диспозиция должна звучать как «Организация получения или дачи взятки путем обещания или предложения осуществить посредничество во взяточничестве»)<sup>12</sup>. Его мнение разделяет и О.И. Ткачев, который считает, что таким образом нарушается принцип справедливости, и теряет всякий смысл существование института добровольного отказа от совершения преступлений, предусмотренных частями 1 - 4 статьи 291.1 Уголовного кодекса РФ, призванного стимулировать граждан к правомерному поведению<sup>13</sup>.

Таким образом, введение в уголовное законодательство нормы, предусматривающей ответственность только за обнаружение умысла лица, которое еще не предприняло никаких действий, направленных на совершение преступления, является опрометчивым. Такое обещание либо предложение может быть в будущем и не реализовано, и по сути представляет собой обнаружение умысла. Криминализация подобных действий нарушает принцип ответственности только за деяние, поэтому наказывать за одно лишь высказывание своих мыслей недопустимо. Ведь, например, до сих пор отсутствует норма за обещание либо предложение совершить убийство или изнасилование, а эти преступления направлены против жизни и здоровья человека и гражданина и являются более опасными, нежели коррупционные преступления.

К тому же, как верно заметил Р.Н. Малышкин, если следовать этой логике, лица, высказавшие намерение дать взятку и получить ее, ответственно-

---

<sup>11</sup> Информация Минтруда России от 04.03.2013. URL: <http://www.rosmintrud.ru/docs/mintrud/employment/15> (дата обращения: 15.12.2015).

<sup>12</sup> Фоменко Е.В. Вопросы законодательного закрепления и квалификации посредничества во взяточничестве // Евразийская адвокатура. 2014. № 5. С. 66.

<sup>13</sup> Ткачев О.И. Ответственность за обещание или предложение посредничества во взяточничестве // Российская юстиция. 2012. № 3. С. 35-37.

сти не подлежат, тогда как тот, кто высказал намерение непосредственно передать взятку, будет отвечать по ч. 5 статьи 291.1 Уголовного кодекса РФ<sup>14</sup>.

Безусловно, спорные вопросы, касающиеся теории и практики применения уголовно-правовых норм, будут возникать всегда, однако, совершенствовать уголовное законодательство необходимо исходя из его соответствия не только международным нормам и уровню развития современного общества, но и нормам уже существующим на данном этапе развития государства.

---

<sup>14</sup> Малышкин Р.Н. Лучше тебе не обещать, чем обещать, но не исполнить. URL: <https://pravorub.ru/articles/43325.html> (дата обращения: 04.11.2015).

## **ОБЕСПЕЧЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА ГРАЖДАН РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ НА ОХРАНУ ЗДОРОВЬЯ И МЕДИЦИНСКУЮ ПОМОЩЬ**

Хохлова С.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: старший преподаватель кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Лапочкина Е.П.

Согласно статье 2 Федерального закона от 21.11.2011 г. N 323-ФЗ (ред. от 29.12.2015 г.) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями, вступил в силу с 01.01.2016 г.), здоровье - состояние физического, психического и социального благополучия человека, при котором отсутствуют заболевания, а также расстройства функций органов и систем организма; охрана здоровья граждан (далее - охрана здоровья) - система мер политического, экономического, правового, социального, научного, медицинского, в том числе санитарно-противоэпидемического (профилактического), характера, осуществляемых органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, организациями, их должностными лицами и иными лицами, гражданами в целях профилактики заболеваний, сохранения и укрепления физического и психического здоровья каждого человека, поддержания его долголетней активной жизни, предоставления ему медицинской помощи; медицинская помощь - комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг<sup>1</sup>.

Органы государственной власти являются определяющими и ведущими структурами в законодательном обеспечении и гарантировании конституционного права граждан России на охрану здоровья и медицинскую помощь, а также носителем глобальной ответственности за нарушение данного права. На современном этапе становится очевидным, что соблюдение и обеспечение конституционного права на охрану здоровья может оцениваться в большей мере как последовательность действий, определенных мер, направленных на достижение положительного результата. Под результатом понимается повышение продолжительности жизни людей, снижение заболеваемости и смертности от заболеваний, повышение рождаемости, стабилизация демографических показателей, сведение к минимуму выявленных случаев ограничения права на охрану здоровья и медицинскую помощь и связанных с ними судебных тяжб.

Учитывая сегодняшнюю действительность, а именно усугубление эпидемической ситуации по заражению вирусом иммунодефицита человека,

---

<sup>1</sup> URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 16.02.2016).

рост заболеваемости злокачественными новообразованиями и смертности от них, ухудшение экологической обстановки, приток беженцев, активный туризм в совокупности с появлением новых нозологий, невысокий уровень нравственности среди некоторых слоев населения, а также увеличение числа людей, живущих за чертой бедности, большинство из которых являются многодетными семьями, а также беря во внимание недостаточное финансирование сферы здравоохранения, достижение выраженных положительных тенденций в вопросе сохранения и восстановления здоровья граждан Российской Федерации маловероятно, а их оптимистичное прогнозирование едва ли будет соответствовать реальности.

В определении права на охрану здоровья и медицинскую помощь, данном в статье 41 Конституции Российской Федерации от 12.12.1993 г. (с изменениями на 2015 г.)<sup>2</sup>, нет ни слова о качественной медицинской помощи. Разве не нарушается право человека и гражданина на здоровье в том случае, если медицинская помощь, то есть комплекс мероприятий, направленных на поддержание и восстановление здоровья, ему оказана, но не принесла требуемого эффекта или усугубила состояние здоровья? В том случае, если гражданин обращается за реабилитацией после травмы или заболевания, но не удовлетворен проведенными мероприятиями, так как ему предоставлены низкокачественные услуги? Если проведенная профилактика заболеваний оказалась недействительна? Значение конституционного права на охрану здоровья в этих ситуациях обесценивается, хотя формально оно соблюдено. Это выражается в том, что постепенно доверие людей к представителям медицинской профессии резко снижается, то есть фактически формируется стереотип о неэффективности или даже вредности лечебных и профилактических мероприятий. Таким образом, право на охрану здоровья и медицинскую помощь остается нереализованным. Для сравнения: в ст. 48 Конституции говорится, что каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Медицинская помощь также должна быть квалифицированной.

Как показывает практика, оказание медицинской помощи связано с многочисленными правовыми рисками. Число случаев причинения вреда жизни и здоровью граждан вследствие ненадлежащего оказания медицинской помощи только в условиях стационара по двум крупным мегаполисам Российской Федерации: Москве и Санкт-Петербургу доходит до 150 тыс. в год. По данным Росздравнадзора, расхождение врачебных диагнозов составляет около 20%<sup>3</sup>.

Конституционное право на охрану здоровья, его содержание, складывается из множества норм законов. В сущности, большинство из них может быть так или иначе связано с понятием «здоровье человека», попытки соз-

---

<sup>2</sup> URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>3</sup> Лядова М.В., Тучик Е.С. Вопросы экспертизы качества медицинской помощи в свете изменений в законодательстве и развития стандартизации здравоохранения Российской Федерации // Здравоохранение Российской Федерации. 2014. № 1. С. 34.



дать полный список всего, что обеспечивает данное право, могут предприниматься бесконечное число раз, и список все равно будет открытым.

Для эффективного обеспечения гражданам Российской Федерации указанного права необходима рациональная оценка и трезвый взгляд на существующее законодательство в сфере здравоохранения, но главное – в сферах, на которых зиждется здравоохранение, потому что какие-либо преобразования в законодательстве, касающиеся охраны здоровья, проводимые органами государственной власти, не способны повлиять на действительное состояние здоровья населения. На него могут непосредственно повлиять только сами медицинские работники – грамотные, прошедшие необходимую подготовку и сертификацию – не формальную процедуру, а объективную оценку признанными специалистами и профессионалами их знаний и навыков, результатов их работы. Правам всегда соответствуют обязанности, то есть врач обязан оказать квалифицированную помощь человеку, реализующему свое конституционное право на нее. Таким образом, для обеспечения данного права важны, в первую очередь, профессиональные качества самих медицинских работников и достаточное обеспечение средствами и оборудованием, без которых не может быть оказана качественная медицинская помощь.

В настоящее время в России многие регионы страдают от нехватки квалифицированных медицинских кадров, что неудовлетворительно отражается на качестве медицинской помощи – в этих субъектах низкий процент выявления заболеваний и высокие показатели смертности от них. Например, кардиологов критически мало в Липецкой, Тамбовской, Новгородской, Псковской областях, Еврейской автономной области; онкологов не хватает в Калининградской, Свердловской, Иркутской, Брянской областях и Республике Адыгея (данные на 2014 год)<sup>4</sup>.

Кроме того, следует заметить, что при решении гражданина реализовать свое право на медицинскую помощь у него самого также возникает ряд определенных обязанностей, гарантирующих врачу правовую защиту в случае неблагоприятного исхода. Однако в российском законодательстве данному обстоятельству уделено недостаточно внимания. Об этом пишет в своей статье М.В. Лядова: «На практике получается, что пациент наделен комплексом прав, а врач — нет, что значительно сокращает возможности полноценного участия врача в правоотношениях и отрицательно сказывается на качестве оказания медицинской помощи. Сложившаяся ситуация провоцирует случаи так называемого пациентского экстремизма — возникновение правового конфликта с медицинской организацией независимо от качества оказания медицинской помощи и соблюдения прав, иногда в корыстных целях»<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Доклад о состоянии здоровья населения и организации здравоохранения по итогам деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации за 2014 год URL: <http://static-0.rosminzdrav.ru> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>5</sup> Лядова М.В., Тучик Е.С. Вопросы экспертизы качества медицинской помощи в свете изменений в законодательстве и развития стандартизации здравоохранения Российской Федерации // Здравоохранение Российской Федерации. 2014. № 1. С. 37.

Судебные процессы, инициированные гражданами, не удовлетворенными оказанной им медицинской помощью, почти всегда происходят в рамках гражданского делопроизводства, а значит, носят экономический характер, что находит свое отражение на экономике страны в целом, пусть и не в самой значительной степени.

Особенность конституционно закрепленного права граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь состоит в том, что законодательное регулирование зачастую лишь косвенно влияет на его обеспечение. В сравнении с другими конституционными правами можно заметить, что их связь и зависимость от законодательной деятельности органов государственной власти более конкретна. Например, право на жизнь, на достоинство личности, на свободу и личную неприкосновенность. Охрана здоровья относится к очень сложным и неоднозначным, многосторонним понятиям, соответственно, и подход к усовершенствованию обеспечения права на охрану здоровья столь же многогранен и непрост.

Конституционное право на охрану здоровья и медицинскую помощь обеспечивается не только законодательным регулированием, но и другими не менее важными способами. Одним из основных критериев качественного оказания медицинской помощи, который обозначен в ст.6 Федерального закона от 21.11.2011 г. №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>6</sup>, является принцип приоритета интересов пациента. Обязательно также соблюдение этических и моральных норм.

Задача органов государственной власти РФ состоит в определении основных «слабых мест» тех областей законодательства, которые затрагивают, в первую очередь, сферу образования и финансирования здравоохранения, в частности, обязательного медицинского страхования (расширить список источников доходов бюджета Федерального фонда и бюджетов территориальных фондов). Без усовершенствования законодательного регулирования указанных сфер, которое должно привести к значительной поддержке здравоохранения государства, невозможно представить реализацию конституционного права граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь в удовлетворительной мере.

Также в Российской Федерации действует принцип стандартизации медицинских услуг, который с точки зрения и юридической науки, и медицинской далеко не безупречен, но совсем отказаться от стандартов нельзя. Необходимо усовершенствование стандартизации медицинских услуг, заключающееся в пересмотре существующих стандартов и внесении в них изменений в соответствии с достижениями науки и инновациями в медицине, а также создание новых и недостающих стандартов.

---

<sup>6</sup> URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 16.02.2016).

## ПРАВОНАРУШЕНИЕ В СФЕРЕ ТРУДА: ПОНЯТИЕ И РАЗНОВИДНОСТИ

Цыпкина Ю.С. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

Правонарушение в этимологическом значении этого слова определяется как «родовое понятие, означающее любое деяние, которое нарушает какие-либо нормы права».<sup>1</sup> В общей теории права правонарушение понимается как социальный и юридический антипод правомерного поведения. Существует множество различных определений правонарушения. В обобщенном виде они сводятся к тому, что правонарушение представляет собой виновное, противоправное, наносящее вред обществу деяние правоспособного лица или лиц, влекущее за собой юридическую ответственность».<sup>2</sup>

Любое правонарушение имеет ряд характерных признаков, среди которых ученые в области трудового права выделяют следующие: Во-первых, правонарушение - это всегда определенное деяние, то есть волевое, осознанное деяние, выражающееся в действии или бездействии человека;<sup>3</sup> Во-вторых, противоправность - один из важных признаков правонарушения. Не каждое деяние (действие или бездействие) является правонарушением, а лишь только то, которое совершается вопреки правовым предписаниям, нарушает закон.<sup>4</sup>

Конкретным выражением противоправности деяния может быть 1) нарушение запрета, прямо установленного в законе; 2) в любом нормативном правовом акте; 3) невыполнение обязательств, возложенных на субъектов права законом или заключенным на его основе договором. Одним из важнейших признаков правонарушения является наличие вины субъекта правонарушения. Не всякое противоправное деяние следует считать правонарушением, и к таковым следует отнести только такое правонарушение, которое совершается умышленно или по неосторожности, то есть совершается по вине лица. Кроме того, существенным признаком является совершение правонарушения деликтоспособными лицами. На основании вышеизложенного, правонарушение в сфере трудового права можно определить, как виновное противоправное, наносящее вред трудовым правоотношениям деяние, влекущее за собой юридическую ответственность.

<sup>1</sup> Большой юридический словарь /под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. М., 2001, С. 482.

<sup>2</sup> Марченко М.Н. Теория государства и права. М., 2006. С. 215.

<sup>3</sup> Гусов К.Н., Полетаев Ю.Н. Ответственность по российскому трудовому праву: Научно-практическое пособие. М.: Велби, Проспект, 2008. С. 8.

<sup>4</sup> Гусов К.Н., Полетаев Ю.Н. Ответственность по российскому трудовому праву: Научно-практическое пособие. М.: Велби, Проспект, 2008. С. 8.

Если говорить о классификации правонарушений в сфере труда, то её можно выделить в зависимости от ответственности, наступающей в результате противоправных деяний в сфере трудовых отношений: правонарушения, влекущие уголовную ответственность; правонарушения, влекущие административную ответственность; правонарушения, влекущие гражданско-правовую ответственность; правонарушения, влекущие ответственность по нормам трудового права.

К правонарушениям, влекущим уголовную ответственность, относится широкий круг преступлений, которые могут быть совершены в сфере трудовых отношений. Практически, в каждой главе Особенной части УК РФ, за исключением глав 33 и 34, предусматриваются составы преступлений, которые могут быть совершены в процессе осуществления трудовых правоотношений. Одним из наиболее распространенных в правоприменительной практике составов преступлений в сфере трудового законодательства является нарушение правил охраны труда (ст. 143 УК РФ<sup>5</sup>). Диспозиция рассматриваемого преступного деяния сформулирована следующим образом: «Нарушение правил техники безопасности или иных правил охраны труда, совершенное лицом, на котором лежали обязанности по соблюдению этих правил, если это повлекло по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью человека (ч. 1 ст. 143 УК РФ), либо повлекшее смерть человека (ч. 2 ст. 143 УК РФ)».

В сфере труда нередки случаи совершения правонарушений, влекущих административную ответственность. Административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность<sup>6</sup>. Например, Прокуратурой Октябрьского района г. Пензы в ходе проверки выявлен факт нарушения Ш., директором ООО «Промышленные изделия», сроков выплаты аванса по заработной плате работникам ООО «Промышленные изделия». Ш. аналогичное правонарушение, выразившееся в несоблюдении сроков выплаты заработной платы, был привлечен к административной ответственности ч. 1 ст. 5.27 КоАП РФ к штрафу.<sup>7</sup>

В сфере трудовых отношений также имеют место правонарушения, влекущие гражданско-правовую ответственность. Такие правонарушения могут иметь место в основном в области неимущественных прав. В более конкретизированном виде положения о гражданско-правовой ответственности содержатся в гл. 59 («Обязательства вследствие причинения вреда») ГК РФ.

<sup>5</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

<sup>6</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 30.12.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.01.2016) // Российская газета. № 256. 31.12.2001.

<sup>7</sup> Решение по делу 5-49/2016 (25.01.2016, Судебный участок мирового судьи №7 Октябрьского района г. Пензы).

В ст. 1064 ГК РФ<sup>8</sup> изложены общие основания ответственности за причинение вреда. Ст. 1068 ГК РФ предусмотрена ответственность юридического лица или гражданина за вред, причиненный его работником. Согласно этой норме, юридическое лицо либо гражданин возмещает вред, причиненный его работником при исполнении трудовых обязанностей.

Правонарушения, влекущие юридическую ответственность по нормам трудового права, в свою очередь, делятся на: правонарушения, влекущие дисциплинарную ответственность, которые могут совершаться только лицами, состоящими в трудовых отношениях с конкретным работодателем; правонарушения, влекущие материальную ответственность, характерная особенность заключается в том, что в результате виновного противоправного поведения лица имуществу работодателя причиняется прямой действительный ущерб.

Таким образом, в сфере труда предусмотрены практически все виды юридической ответственности за различные виды правонарушений, которые посягают на трудовые права, свободы и законные интересы граждан, участвующих в общественном производстве современной России.

---

<sup>8</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 29.06.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2015) // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

## ТРАНСФОРМАЦИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В РОССИИ

Чашкова А.Ю. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Зайцева О.Б.

Зарождение понятия «трудовые отношения» в отечественной науке трудового права произошло на рубеже XIX – XX веков. Одним из первых исследователей, обративших внимание на проблему трудовых отношений, был Л.С. Таль. Он изучал сущность трудового договора, правовой статус его сторон, их взаимные права и обязанности, а также говорил об общественных отношениях, урегулированных нормами права, которые ставят отношения власти и подчинения в правовые рамки, однако он редко употреблял сам термин «трудовые отношения», хотя и исследовал основные элементы этого понятия.<sup>1</sup> Многие отечественные исследователи впоследствии в той или иной степени опирались на труды Л.С. Таля, либо соглашаясь с выдвинутыми им положениями, либо критикуя их.<sup>2</sup>

Первым в теорию трудового права понятие «трудовые отношения» ввел в 1925 году И.С. Войтинский. Он писал о том, что трудовые отношения – центральное понятие в области трудового права, оно шире понятия трудового договора, а также является универсальной категорией, не зависящей от формы собственности или организационно-правовой формы работодателя.<sup>3</sup>

Комплексное исследование трудовых отношений в советский период развития российской государственности впервые было проведено Н.Г. Александровым. Он разработал понятие трудового правоотношения в советском трудовом праве и выделил в нем следующие признаки: личный характер рабочей силы трудящегося; включение в личный состав предприятия (учреждения, хозяйства); подчинение трудящегося внутреннему трудовому распорядку; обязанность работодателя к уплате вознаграждения за труд; обязанность работодателя обеспечить условия выполнения работы, безопасные для здоровья трудящегося и благоприятные для производительности труда.<sup>4</sup>

Следует отметить, что ни в дореволюционном, ни в советском законодательстве понятие трудовых отношений закреплено не было, однако и в КЗоТ РСФСР 1922 г. (ст.45)<sup>5</sup>, и в КЗоТ РСФСР 1971 г. (ст. ст. 1,7,17,29,30)<sup>6</sup> оно упоминалось. Лишь в ТК РФ 2001 г. впервые на законодательном уровне

<sup>1</sup> Таль Л.С. Трудовой договор. Ч. 1. Ярославль, 1913. С. 92.

<sup>2</sup> Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: Учебник: В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2009. С. 701.

<sup>3</sup> Войтинский И.С. Трудовое право СССР. М.–Л., 1925. С. 13-14.

<sup>4</sup> Александров Н.Г. Трудовое правоотношение. М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1948. С. 163.

<sup>5</sup> Кодекс законов о труде РСФСР 1922 г. // Собрание Узаконений и Распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства РСФСР. 1922. № 70. Ст. 903.

<sup>6</sup> Кодекс законов о труде РСФСР 1971 г. // Ведомости ВС РСФСР. 1971. № 50. Ст. 1007.

были закреплены понятие и признаки трудовых отношений. Итак, согласно ст.15 ТК РФ признаками трудовых отношений являются: волевой характер отношений; личный характер работы; выполнение работником трудовой функции в дящемся процессе труда; подчинение работника правилам внутреннего трудового распорядка; получение работником платы за выполнение трудовой функции; обязанность работодателя обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

С 1 января 2016 года вступили в силу изменения, внесенные в ст.15 ТК РФ Федеральным законом от 05.05.2014 N 116-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», дополнившие перечень признаков трудовых отношений положением о выполнении трудовой функции работником в интересах, под управлением и контролем работодателя.<sup>7</sup> Новая редакция этой статьи – следствие введения в ТК РФ ст. 56.1 о запрете заемного труда и главы 53.1 «Особенности регулирования труда работников, направляемых временно работодателем к другим физическим лицам или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала)».

Исходя из положений ст.56.1 и главы 53.1 ТК РФ, договор о предоставлении труда работников (персонала), во-первых, является соглашением сторон (имеет договорный характер, а не односторонне-распорядительный); во-вторых, направление работников по договору о предоставлении труда работников (персонала) носит временный, срочный характер; в-третьих, данный договор отличает наличие специального субъекта, который может выступать работодателем (направляющей стороной) – частные агентства занятости и другие юридические лица, которые в соответствии с законодательством Российской Федерации о занятости населения в Российской Федерации вправе осуществлять деятельность по предоставлению труда работников (персонала); в-четвертых, в ТК РФ впервые появилась третья сторона трудового правоотношения – фактические работодатели (юридические и физические лица), к которым направляются работники.

Таким образом, помимо классической двусторонней конструкции субъектов трудовых отношений «работодатель – работник», российский законодатель впервые вводит в РФ трехстороннюю модель: «направляющая сторона – принимающая сторона – работник», где в качестве направляющей стороны, работодателя, выступают частные агентства занятости и другие юридические лица, которые в соответствии с законодательством РФ вправе осуществлять такую деятельность, а в качестве принимающей стороны – физические и юридические лица, к которым направляются работники (персонал).

---

<sup>7</sup> Федеральный закон от 05.05.2014 № 116-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 12.05.2014. № 19. Ст. 2321.

Вышеназванные изменения в трудовом законодательстве России – закономерная реакция законодателя на развитие экономики, рыночных отношений, распространение информационных технологий и, как следствие, появление различных видов правовых связей в сфере труда, характеристика которых не вписывается в типичный, классический набор признаков трудовых отношений, а, соответственно, и не регулируется в полной мере нормами трудового права. На сегодняшний день рано прогнозировать эффективность введенных изменений, однако они являются свидетельством того, что тенденция усиления гибкости регулирования трудовых отношений реально существует и продолжает совершенствоваться в РФ.

## **АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МИКРОФИНАНСИРОВАНИЯ В РОССИИ**

Черкасов С.А. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент Ефимцева Т.В.

Всего несколько лет назад термин «микрофинансирование» означал методологию финансирования с использованием эффективных способов обеспечения возвратности займов для предоставления и привлечения краткосрочных займов среди мелких предпринимателей.

Сегодня термин «микрофинансирование» понимается более широко и означает предоставление микрофинансовых услуг субъектам малого предпринимательства и малообеспеченным слоям населения. Он включает услуги по предоставлению займов, приёму вкладов, страхованию и денежные переводы, а также другие финансовые услуги.

Микрофинансирование представляет собой гибкую форму классического банковского кредита, позволяющего беспрепятственно начать бизнес без наличия стартового капитала и кредитной истории, а также способствует решению как минимум трех задач: увеличение количества предпринимателей; рост налоговых поступлений; наличие кредитной истории для дальнейшего развития субъектов малого предпринимательства через банковский сектор.

Микрофинансовые институты оказывают услуги предпринимателям, дополняющие услуги коммерческих банков, укрепляя тем самым всю финансовую систему. Условия, выставляемые коммерческими банками, нередко оказываются непосильными для предпринимателей (особенно это касается обеспечения кредита). Учреждения микрофинансирования осуществляют с некоторой выгодой и низкой степенью риска небольшие по размеру финансовые операции, которые не являются привлекательными для коммерческих банков.



Программы микрофинансирования осуществляют:

- 1) специализированные микрофинансовые институты, которые занимаются исключительно предоставлением кредитов и финансируются из внешних источников;
- 2) кредитные союзы – организации с коллективным членством, которые создаются с целью оказания финансовых услуг своим членам, и полностью или в основном финансируются за счет долевого участия или сбережений своих членов. Как правило, у них нет выхода на внешние источники финансирования;
- 3) сельскохозяйственные кредитные кооперативы – организации с коллективным членством, такими как кредитные союзы, работающие преимущественно с фермерами и предприятиями, связанными с сельскохозяйственным производством;
- 4) фонды поддержки предпринимательства.

Программы микрофинансирования могут осуществляться через государственные и муниципальные фонды поддержки малого предпринимательства, которые в соответствии с действующими уставами этих организаций представляют субъектам малого предпринимательства кредиты без получения банковской лицензии.

Кредитная политика структур, занимающихся микрофинансированием, должна быть гибкой и легко трансформируемой в зависимости от условий. Только в этом случае практика микрофинансирования будет расширяться, а сам он станет наиболее востребованным и доступным инструментом поддержки малого предпринимательства.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 2 Закона о микрофинансовой деятельности последняя понимается как деятельность юридических лиц, имеющих статус микрофинансовой организации, а также иных юридических лиц, имеющих право на осуществление микрофинансовой деятельности, по предоставлению микрозаймов<sup>1</sup>.

Однако внимательный анализ данного законодательного акта дает основания усомниться в том, что законодатель при его принятии руководствовался сколько-нибудь проработанной концепцией регулирования микрофинансовой деятельности.

Во-первых, само легальное определение микрофинансовой деятельности не содержит каких-либо намеков на ее функциональную составляющую. В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 2 Закона о микрофинансовой деятельности, последняя понимается как деятельность юридических лиц, имеющих статус микрофинансовой организации, а также иных юридических лиц, имеющих право на осуществление микрофинансовой деятельности, по предоставлению микрозаймов.

То есть сущность регулируемого вида деятельности определяется исключительно через ее предмет, а в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 2 микрозайм –

---

<sup>1</sup> Федеральный закон от 2 июля 2010 г. № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» // СЗ РФ. 2010. № 27. Ст. 3435.

это заем, предоставляемый займодавцем заемщику на условиях, предусмотренных договором займа, в сумме, не превышающей один миллион рублей. Это ставит вопрос о соотношении цели извлечения прибыли с иными целями деятельности микрофинансовых организаций и организаций, осуществляющих микрофинансовую деятельность.

Во-вторых, еще меньше ясности Закон о микрофинансовой деятельности оставляет относительно круга субъектов собственно осуществляющих эту деятельность. Следуя определению, данному в п. 2 ч. 1 ст. 2 Закона, микрофинансовой организацией является юридическое лицо, зарегистрированное в форме фонда, автономной некоммерческой организации, учреждения (за исключением бюджетного учреждения), некоммерческого партнерства, хозяйственного общества или товарищества, осуществляющее микрофинансовую деятельность и внесенное в государственный реестр микрофинансовых организаций. Но, помимо микрофинансовых организаций, Закон допускает возможность осуществления микрофинансовой деятельности и иными видами юридических лиц. В этой части особого внимания заслуживают положения ч. 3 ст. 3 Закона, в соответствии с которыми кредитные организации, кредитные кооперативы, ломбарды, жилищные накопительные кооперативы и другие юридические лица осуществляют микрофинансовую деятельность в соответствии с законодательством Российской Федерации, регулирующим деятельность таких юридических лиц. Наибольшее сомнение вызывает формулировка «...и другие юридические лица осуществляют микрофинансовую деятельность в соответствии с законодательством Российской Федерации, регулирующим деятельность таких юридических лиц».

Если исходить из буквального ее понимания, то получается, что в настоящее время мы имеем открытый, неисчерпывающий перечень юридических лиц, осуществляющих микрофинансовую деятельность в РФ, на которую не распространяются положения Закона о микрофинансовой деятельности. В результате приходится констатировать, что микрофинансовая деятельность кредитных организаций, кредитных кооперативов, ломбардов, жилищных накопительных кооперативов и других юридических лиц – это деятельность по предоставлению займов на условиях, предусмотренных договором займа, в сумме, не превышающей один миллион рублей. Преимущественно императивный характер норм статей 8–12, определяющих условия предоставления микрозаймов микрофинансовыми организациями, содержание договора микрозайма, заключаемого между микрофинансовыми организациями и заемщиками, был продиктован стремлением законодателя усилить гарантии защиты прав потребителей финансовых услуг, относящихся к определенным социальным группам. Тем более это кажется актуальным в условиях откровенной слабости и недостаточности законодательной базы потребительского кредитования.

Однако явные проблемы в области соблюдения требований законодательной техники, порожденные поспешностью принятия нормативно-правового акта, непроработанностью его концептуальной основы, в конеч-

ном счете, увели разработчиков в совершенно иную сторону. Приходится констатировать: исходя из буквы Закона о микрофинансовой деятельности, установленные им гарантии на потребителей услуг организаций, осуществляющих микрофинансовую деятельность в соответствии с ч. 3 ст. 3 Закона, распространяться не могут. Более того, при подобном подходе создаются условия, при которых значительная часть таких организаций вообще может оказаться как вне сферы банковского регулирования и надзора, осуществляемого Центральным Банком РФ, так и вне сферы контроля и регулирования уполномоченного органа – Министерства финансов РФ.

В-третьих, главная проблема законодательной базы микрофинансовой деятельности заключается в смешивании регулирования деятельности коммерческих и некоммерческих организаций в рамках единого правового поля. Первые стремятся к максимизации своей выгоды, вторые – к предоставлению социально значимых и востребованных социальных услуг. Законодатель, между тем, явно не определился с приоритетами. В итоге мы рискуем получить ситуацию, когда будет выстраиваться альтернативная, квазибанковская система, ориентированная на осуществление ростовщической, по сути, и духу деятельности, грозящей превзойти пионеров потребительского кредитования на рынке банковских услуг<sup>2</sup>.

В целом, законодательство в сфере микрофинансирования, несмотря на наличие ключевых для развития сектора федеральных законов, все еще остается в значительной степени разрозненным и несвязным<sup>3</sup>. Таким образом, для развития инфраструктуры микрофинансирования субъектов малого предпринимательства требуется разработка унифицированной законодательной базы, в которой будут определены статус действующих на рынке институтов (фондов поддержки, кредитных союзов малых предприятий, обществ взаимного гарантирования и взаимного кредитования, венчурных фондов) и принципы их деятельности, операции.

Кроме того, затрагивая проблемы законодательного регулирования института микрофинансирования сегодня нельзя не обратить внимание на принятие на законодательном уровне порядка признания банкротом гражданина. Данный порядок введен Федеральным законом от 29 декабря 2014 г. № 476-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)», но и отдельные законодательные акты РФ в отношении регулирования реабилитационных процедур, использующихся в отношении гражданина-должника»).

В соответствии с Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» № 127-ФЗ<sup>4</sup>, банкротство (несостоятельность) – это признанная ар-

---

<sup>2</sup> Никулин Р.Л., Зенин А.В. Правовое регулирование микрофинансовой деятельности в России: проблемы и противоречия // Вопросы современной науки и практики. Университет имени В.И. Вернадского. Тамбов, 2012. С. 92-96.

<sup>3</sup> Быканова Н.И. Микрофинансирование для малого бизнеса: новые проблемы и решения // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2013. № 1. URL: [http://www.online-science.ru/m/products/economic\\_science/gid346/pg0/](http://www.online-science.ru/m/products/economic_science/gid346/pg0/) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>4</sup> Федеральный закон №127-ФЗ от 26.10.2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. N 43. Ст. 4190.

битражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей. Целью правового регулирования несостоятельности (банкротства) является соразмерное удовлетворение требований кредиторов и восстановление платежеспособности должников, утративших способность исполнять свои обязательства<sup>5</sup>. Достижение указанной цели связано с решением таких задач правового регулирования несостоятельности (банкротства) как: установление требований кредиторов, установление имущества должника, установление факта несостоятельности (банкротства) должника<sup>6</sup>.

Итак, с 01.10.2015 года, когда новые правила вступили в силу, и теперь признать несостоятельными допустимо не только субъектов предпринимательской деятельности — юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, а также физических лиц. Заявить о признании себя банкротом может любой гражданин при величине долговых обязательств более 500 тыс. руб. и неисполнении требований банка свыше 3 месяцев. Указанное положение распространяется и на индивидуальных предпринимателей.

Обратиться в суд и запустить процедуру признания несостоятельным должником могут также: кредиторы и налоговая инспекция. Банкротом может быть признан индивидуальный предприниматель, при условии соблюдения требований и ограничений для обращения в суд. Выплата алиментов и денежных сумм по возмещению вреда здоровью и порче имущества не являются предметом рассмотрения в делах о банкротстве, информация о них и другие денежные обязательства могут быть предъявлены в суде в качестве основания несостоятельности на процессе. Запуск процедуры признания физического лица банкротом начинается с подачи заявления в суд по месту жительства. Все судебные расходы и издержки оплачиваются должником и возмещаются вне очереди, включая услуги арбитражного (финансового) управляющего. Возможен иной порядок платежей при заключении должником и кредиторами мирового соглашения.

Указанный закон призван снизить социальную напряженность, которая спровоцирована тяжелой экономической ситуацией. Многие добросовестные заемщики обнаружили из-за роста курса доллара и евро, что их ежемесячный платеж по кредиту превысил заработную плату, банки, кредитные организации и микрофинансовые организации, навстречу заемщикам идут неохотно, а программы рефинансирования, ими неэффективны.

Сама процедура банкротства подразумевает предоставление должнику срока для погашения долгов согласно плану их реструктуризации, процедуру реализации его имущества, если план погашения долгов не сработал или не был представлен, и допустимость заключения мирового соглашения.

---

<sup>5</sup> Жаботинский М.В. Арбитражный управляющий как субъект гражданских правоотношений при банкротстве: Дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. С. 8.

<sup>6</sup> Определения КС РФ от 15 мая 2002 года N 109-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сладких Льва Степановича на нарушение его конституционных прав статьей 30 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Вестник КС РФ. 2002. N 6.

Подобно с процедурой банкротства юридических лиц заявление о признании гражданина банкротом может подать сам должник либо кредиторы и уполномоченные органы. Представление сведений разрешает осуществить первичный анализ причин, который приведет гражданина к банкротству, а также обнаружить умышленность банкротства, и вдобавок упрощает процедуру оспаривания сделок должника. Существуют опасения, что этот закон будет применяться недобросовестными должниками для уклонения от исполнения своих финансовых обязательств. А при существующем и так достаточно либеральном законодательстве в отношении заемщиков это может иметь крайне плачевные результаты для микрофинансового рынка<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Канкулова Л.А. Проблемы и перспективы развития деятельности микрофинансовых организаций // Экономика, управление, финансы: материалы IV междунар. науч. конф. (г. Пермь, апрель 2015 г.). Пермь: Зебра, 2015. С. 79-82.

## ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ И ДИСКРИМИНАЦИЯ В ТРУДОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЖЕНЩИН И ЛИЦ С СЕМЕЙНЫМИ ОБЯЗАННОСТЯМИ

Чечёткина В.Ю. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Беребина О.П.

Право на труд - одно из основополагающих прав человека - имеет огромное прикладное значение, так как основная масса людей обеспечивает свои жизненные потребности исключительно посредством трудовой деятельности. Именно поэтому обеспечение равного доступа к труду (рабочим местам) и равноценная плата за него стоят в центре социально-экономической политики во всем мире<sup>1</sup>. При реализации данного положения возникает проблема единства и дифференциации трудового законодательства, которая всегда занимала и занимает одно из важных мест в науке трудового права.

Обеспечение единства норм трудового права не исключает обеспечения дифференциации правового регулирования, выполняющих важную роль в разделении правовых норм на общие и специальные, фактически конкретизируя единые начала трудового права в результате чего происходит уточнение многих норм, при котором учитываются особенности труда отдельной категории, дополнительно регламентируются отдельные аспекты, отсутствующие в общих положениях трудового законодательства. Главная цель дифференциации состоит в том, чтобы индивидуализировать общую правовую норму в отношении категорий работников, обладающих неодинаковыми возможностями или занятых в разных условиях труда, то есть обеспечить равенство возможностей в трудовых отношениях различных категорий работников<sup>2</sup>. Мы согласны с позицией, что это связано, прежде всего, с тем, что женщины и лица с семейными обязанностями (наряду с несовершеннолетними и инвалидами) относятся к наиболее слабо социально защищенным категориям работников, вследствие чего российское законодательство предусматривает специальные нормы повышенной охраны труда указанных лиц.<sup>3</sup> Как мы знаем, в науке трудового права основания дифференциации правового регулирования трудовых отношений принято разделять на две группы, первая включает в себя основания, обусловленные объективными факторами, характеризующими место и условия работы, вторая группа характеризует особенности лиц, вступающих в трудовые отношения. Применительно к

<sup>1</sup> Неверова Н.Н. Основания дискриминации в трудовом праве: сравнительный анализ политики в России и зарубежом // Эволюция российского права. Екатеринбург, 2013. С. 250-252.

<sup>2</sup> Муртдинова А.Ф. Дифференциация регулирования трудовых отношений как закономерность развития трудового права // Журнал российского права. 2015. № 6. С. 68-82.

<sup>3</sup> Потапова Н.Д. Единство и дифференциация в трудовом праве, а также в правовом регулировании труда работников железнодорожного транспорта // Труды филиала МГЮА в г. Вологде. Вып. 4. Вологда, 2008. С. 143-155.

женщинам и лицам с семейными обязанностями единство и дифференциация правового регулирования связаны не с особенностями процесса труда как такового, а с признанным государством социальным статусом лица, вступающего в трудовое отношение (принадлежность к женскому полу, материнство, несовершеннолетие, воспитание детей-инвалидов, малолетних детей). В строгом смысле слова такая дифференциация не обусловлена объективными требованиями трудового процесса (заметим, что специальные нормы действуют независимо от сферы применения труда). Однако традиционно она осуществляется как проявление социального характера государства, гуманистической направленности его социальной политики, а главное – как воплощение идеалов равенства (в том числе подлинного равенства мужчины и женщины) и справедливости в сфере труда. Проводимая по данному признаку дифференциация проявляется в установлении для соответствующих работников более «щадящих», учитывающих их физиологические особенности и дополнительные социальные обременения условий.

В целях фактического обеспечения равноправия женщин, закрепленного в ст.19 Конституции РФ, Трудовой кодекс РФ в главе 41-ой устанавливает специальные нормы для работающих женщин, учитывающие физические и физиологические особенности женского организма, социальную роль женщины в семье и особую охрану труда в связи с материнством. ТК РФ установил также нормы об охране труда лиц с семейными обязанностями.<sup>4</sup>

К сожалению, усиление дифференциации в трудовом праве может иметь негативное последствие в виде неоправданного различия в правовом положении отдельных работников.<sup>5</sup> В литературе отмечается, что отсутствие четко определенных критериев дифференциации приводит к размыванию границ между дифференциацией и дискриминацией. А.М. Лушников, М.В. Лушникова обоснованно указывают на необходимость соблюдения принципа равенства прав и свобод при создании правовых норм: « В теории советского трудового права, а затем и в трудовом законодательстве равенство рассматривается как одно из проявлений единства трудового права и проводится неразрывная связь единства и дифференциации в правовом регулировании трудовых отношений. Но дифференциация как антипод равенства в правовом регулировании должна проводиться в довольно жестких рамках-пределах, с тем, чтобы не превратиться в дискриминацию».<sup>6</sup>

Таким образом, по нашему мнению дифференциацию правового регулирования следует рассматривать как значимое и необходимое условие развития и совершенствования трудового законодательства в целях повышения охраны труда женщин и лиц с семейными обязанностями в связи с тем, что данные лица относятся к наиболее слабо защищенным категориям работни-

<sup>4</sup> Потапова Н.Д. Единство и дифференциация в трудовом праве, а также в правовом регулировании труда работников железнодорожного транспорта // Труды филиала МГЮА в г. Вологде. Вып. 4. Вологда, 2008. С. 143-155.

<sup>5</sup> Глотова И. Пределы конкретизации и дифференциации норм трудового права // Вопросы трудового права. 2014. № 5. С. 14-21.

<sup>6</sup> Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: Учебник в 2-х томах. Т. 1. 2-е изд., М., 2009. С. 877.

ков. Одновременно стоит проводить грань между дискриминацией и дифференциацией, так как возможно перерастание положительных ограничений в форму дискриминации, что приведет к ущемлению прав определенной категории лиц. В связи с этим необходимо определить границы действия дифференциации и закрепить данные пределы нормативно.

## СОВРЕМЕННЫЕ СПОСОБЫ ВЫМОГАТЕЛЬСТВА

Чикина К.В. – магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: доцент кафедры уголовного права и криминологии Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),  
к.ю.н., Жовнир С.А.

Согласно данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, в 2013 году за вымогательство было осуждено всего 2626 человек, из них к лишению свободы – 1237 человек, условно осуждены – 1197, прекращено уголовных дел – 258. В 2014 году статистика выглядит следующим образом: осуждено за вымогательство - всего 2329 человек, из них к лишению свободы – 1161 человек, условно осуждены к лишению свободы – 1066 человек, прекращено уголовных дел – 216<sup>1</sup>. Согласно данным МВД Российской Федерации за 2014 год, зарегистрировано 4541 сообщений о преступлении, а за 2015 год – 4259.

Наметившееся снижение числа вымогательств не означает снижения общественной опасности данного преступления. Несмотря на то что многие считают данный вид преступления пережитком девяностых годов, следует отметить, что вымогательство не искоренилось, а видоизменилось, из открытых форм переросло в более современные, что повлекло за собой высокую латентность данного преступления. Указанные тенденции обусловили повышенное внимание законодателя, правоприменительной практики и науки к вопросам уголовной ответственности за данный вид преступления.

Информационные технологии стали неотъемлемой частью нашей жизни. К сожалению, несмотря на все положительное, что несут в себе сотовая связь и интернет, зачастую они становятся оружием в руках преступников. Некоторые виды преступлений могут совершаться посредством сотовой и электронной связи, к их числу следует отнести и вымогательство

Наибольшее распространение имеет вымогательство денег с использованием сотовых телефонов и компьютерных сетей.

Благодаря открытой информации в популярных социальных сетях, а также других сайтах в интернете, преступникам не составляет труда найти

---

<sup>1</sup> Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции по делам о вымогательстве (ст. 163 УК РФ) // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/> (дата обращения: 16.02.2016).



номер телефона или электронный адрес потенциальной жертвы и использовать их в преступных целях.

Существует огромное количество схем и способов, применяемых вымогателями. Но чаще всего они используют шантаж. То есть с использованием сотовых телефонов или компьютерных сетей требуют передачи имущества (или права на него), а чаще всего денег, угрожая огласить о потерпевшем или его близких какие-либо сведения, позорящие его, либо иные сведения, разглашение которых в силу определенных обстоятельств является крайне нежелательным для потерпевшего.

Стоит также отметить, что вымогатели могут с использованием электронных средств угрожать жизни или здоровью потерпевшего, требуя денежные выплаты. В этом случае вымогательство приобретает еще более опасный характер.

Значительное число преступлений совершается с использованием всемирной сети Интернет. Более 10 тыс. преступлений в сфере телекоммуникаций и компьютерной информации были зафиксированы в России в первой половине 2015 года. Это на 67% больше, чем за аналогичный период прошлого года.<sup>2</sup> Чаще всего используется шантаж людей компрометирующими фото и видео.

В последнее время участились случаи умышленного заражения вирусом компьютерных сетей с последующим навязыванием услуг по их восстановлению и вымогательством денежных средств.

Другая характерная черта современного вымогательства состоит в том, что оно часто тесным образом связано с коррупцией, то есть злоупотреблением государственной властью для получения выгоды. Многочисленные формы коррупции представляют широкое поле деятельности для организованных групп вымогателей. Симбиоз преступных групп вымогателей с коррумпированными чиновниками привел к распространению вымогательства, маскирующегося под законные требования и предоставление услуг, и сопровождается навязыванием населению цен и условий со стороны властных и связанных с ними коммерческих структур. В связи с этим необходимо обратить внимание на то, что вымогательство, как оно сформулировано в ст. 163 УК РФ, может трактоваться только как активное действие. Вместе с тем, понятие «вымогательство» используется в качестве конструктивного признака объективной стороны составов преступлений, предусмотренных ст.ст. 204 (коммерческий подкуп) и 290 (получение взятки) УК РФ, которые могут совершаться и путем бездействия. Это характерно и для ситуации вымогательства взятки, когда должностное лицо (лицо, выполняющее управленческие функции) применяет в качестве скрытой угрозы (для понуждения просителя к даче взятки) неисполнение, в пределах своих дискреционных полномочий, определенных действий во вред потерпевшему. Данное обстоятельство дает основание ставить вопрос об уточнении понятия «вымогательство», сформу-

---

<sup>2</sup> ИТ-преступность в России выросла на 67% в первой половине 2015 года. URL: <https://www.lawmix.ru/state/3053> (дата обращения: 16.02.2016).

лированного в ст. 163 УК РФ. Не случайно было принято постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.12.2015 N 56 «О судебной практике по делам о вымогательстве», поскольку появились новые вопросы в применении ст. 163 УК РФ, которые потребовали разъяснения.

Следует согласиться с судьей Калининградского областного суда Ж. Лемешковской, которая при обсуждении данного постановления предложила отметить в нем современный способ совершения вымогательства – с использованием сети Интернет. Например, угрозу уничтожить или заблокировать информацию на компьютере. При этом необходимо будет виновных одновременно привлекать к ответственности за неправомерный доступ к компьютерной информации или создание и распространение вирусов (ст. 272 и 273 УК).<sup>3</sup>

Еще одна проблема, обострившаяся в последнее время, – это вымогательство со стороны сотрудников коллекторских агентств. Коллекторы придумали новый способ вымогательства денег. Причем на этот раз они не только используют реальные угрозы и не самые законные способы для того, чтобы заставить людей выплатить долг, а еще и подключают сообщников из числа сотрудников сотовых операторов.

Не трудно понять, что коллекторские агентства желают получить дополнительную прибыль с долга, который они «перекупили». Процесс взыскания с людей происходит двумя основными способами: массовостью звонков, либо какими-то угрозами.

В связи с этим Федеральное Собрание РФ занялось корректировкой законодательства, касающегося коллекторских агентств, а также микрофинансовых предприятий, предлагающих населению кредиты под высокий процент.

Вымогательство со стороны коллекторов стало распространенным фактом и зачастую сопряжено с совершением других видов преступлений. Одно из последних громких дел связано со случаем в г. Ульяновске. В январе неизвестный забросил в окно бутылку с горючей жидкостью. В результате возгорания 56-летний мужчина и ребенок получили термические ожоги рук и лица. Виновным в совершении данного преступления был признан сотрудник коллекторской службы, ранее привлекавшийся к уголовной ответственности.

По данным МВД РФ, с января по июнь 2015 года россияне подали около 22 тысяч жалоб на незаконные действия лиц, называющих себя коллекторами.

Начальник УВД Оренбургской области в своем отчете указал, что от граждан поступило несколько сотен жалоб на действия коллекторов, однако возбуждено было всего одно уголовное дело.<sup>4</sup> Данные факты являются под-

---

<sup>3</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 декабря 2015 г. № 56 «О судебной практике по делам о вымогательстве (статья 163 Уголовного кодекса Российской Федерации)» // Российская газета. № 294. 28.12.2015.

<sup>4</sup> Новости МВД России: Начальник УМВД России по Оренбургской области Михаил Давыдов отчитался перед депутатами о деятельности полиции в 2015 году. URL: <http://mvd-rus.ru/news/673071-nachalnik-umvd-rossii-po.html> (дата обращения: 16.02.2016).

тверждением проблемы привлечения к ответственности коллекторов за вымогательство как на федеральном, так и на региональном уровне. В связи с этим главы Совета Федерации и Госдумы Федерального Собрания Российской Федерации предлагают правительству определить орган, который будет вести реестр коллекторов и осуществлять регулирование и контроль за деятельностью по взысканию задолженности. По нашему мнению, нет необходимости в создании какого-то нового органа, занимающегося контролем за данной деятельностью и какого-либо особенного реестра. После законодательного урегулирования данной деятельности необходим особый контроль со стороны прокуратуры, проведение проверок в отношении данных организаций. Кроме того, законопроект вводит порядок взаимодействия коллектора с должником. За нарушение регламента взаимодействия с должником взыскателя предлагается куда более внушительный штраф, чем раньше - 2 миллиона рублей вместо 200 тысяч. Правила взаимодействия с должником должны распространяться на банки, микрофинансовые организации и других кредиторов, лиц, осуществляющих взыскание задолженности (коллекторов).<sup>5</sup> Полагаю, что принятие предполагаемого законопроекта будет способствовать упорядочению деятельности коллекторов и предупреждению вымогательства.

Рассмотренные нами способы вымогательства являются подтверждением того, что данный вид преступлений требует к себе пристального внимания, поскольку видоизменяется и приспосабливается к новым условиям, а, следовательно, должно совершенствоваться и законодательство об ответственности за него.

---

<sup>5</sup> Петров В. Закон о коллекторской деятельности защитит должников // Российская газета. 2016. № 6904. URL: <http://www.rg.ru/2016/02/17/zakon-o-kollektorskoj-deiatelnosti-zapretit-nochnye-zvonki-dolzchnikam.html> (дата обращения: 16.02.2016).

## НА ПУТИ НАЛОГОВОЙ ГАРМОНИЗАЦИИ В ЕС: ЕДИНАЯ КОНСОЛИДИРОВАННАЯ КОРПОРАТИВНАЯ БАЗА ПО НАЛОГУ НА ПРИБЫЛЬ

Чистякова В.А. – магистрант Университета имени О.Е. Кутафина  
(МГЮА), г. Москва

Научный руководитель: доцент кафедры финансового права Универси-  
тета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н. Бубнова О.Ю.

Несмотря на то, что глобализация и интеграция рынков требует от ме-  
ждународных компаний выработку единых подходов к налогообложению,  
налог на прибыль в Евросоюзе до сих пор является высоко фрагментирован-  
ным, включая в себя 28 различных режимов. Основные проблемы, которые  
возникают на фоне такого разнообразия налоговых систем, являются: чрез-  
мерно высокая налоговая нагрузка на компании, высокие издержки соблюде-  
ния диверсифицированного налогового законодательства, а также налоговая  
конкуренция между странами-членами ЕС. Все эти вопросы не только соз-  
дают значительные препятствия для создания Единого рынка в ЕС, но также  
являются причиной снижения инвестиций в ЕС международных компаний.<sup>1</sup>  
Несмотря на то, что налоговая гармонизация между странами-членами ЕС  
является одним из самых спорных вопросов с момента создания Европейско-  
го экономического сообщества в 1957 году<sup>2</sup>, он до сих пор остается не ре-  
шенным.<sup>3</sup>

Среди причин отсутствия налоговой гармонизации в области корпора-  
тивного налогообложения в ЕС возможно назвать следующие:

- отсутствие компетенции ЕС в области прямого налогообложения  
и нежелание стран-участников уступить часть своего фискального суверени-  
тета;<sup>4</sup>
- разнообразие национальных налоговых систем, которое возникло  
на фоне исторического развития стран-членов и разного уровня их экономи-  
ческого развития, и которое сформировало разные подходы к налоговой по-  
литике;
- различные социальные предпочтения стран-участников, которые  
выражаются в различной социальной политике.<sup>5</sup>

В 2011 году Европейская Комиссия представила директиву о Единой  
консолидированной базе по налогу на прибыль – инструмент, который, по

<sup>1</sup> Philippe de Buck, 'How the CCCTB can attract the interest and the support of the business community' (2011) 6 *World Commerce Review*, 16.

<sup>2</sup> Luca Cerioni, *The European Union and Direct Taxation: A Solution for a Difficult Relationship* (Routledge 2015) 1-15.

<sup>3</sup> Arnaud de Graaf and Klaus Heine, 'Company Tax Integration in the European Union - A Necessary Step to Neu-  
traise 'Excessive' Behaviour within the EU?' (2014) 7 *Erasmus Law Review*, 1.

<sup>4</sup> Christiana HJI Panayi, *'European Union Corporate Tax Law'* (Cambridge University Press 2013) 3-9.

<sup>5</sup> Gizela Lenartova, 'Tax Harmonization in European Union, Bratislava', Faculty of Business Management, Universi-  
ty of Economics in Bratislava (2011).

мнению Комиссии, может стать чрезвычайно эффективным механизмом для достижения целей более справедливого и эффективного налогообложения.<sup>6</sup>

В этой работе будут проанализировано, может ли быть достигнута налоговая гармонизация в ЕС с принятием этой директивы.

Особое внимание, автор уделил следующим вопросам. Во-первых, рассмотрена необходимость в налоговой гармонизации в ЕС. Во-вторых, исследована история возникновения Директивы.

### **Стимулы для налоговой гармонизации в ЕС**

Налоговая гармонизация в ЕС – это адаптация национальной фискальной политики стран-участниц для надлежащего функционирования Единого Рынка.<sup>7</sup> Многие проблемы возникают из-за различий в налоговых системах стран-участниц, как-то: налоговая конкуренция, чрезмерное налогообложение и дополнительные издержки, связанные с соблюдением налогового законодательства. Все эти проблемы оказывают негативное влияние на экономическую конкурентоспособность ЕС.<sup>8</sup>

### **Налоговая конкуренция**

В связи с быстрой глобализацией и интеграцией рынков, мобильность капитала значительно увеличилась, позволяя компаниям легко перемещать свой капитал в юрисдикции, имеющие более привлекательные способы расчета налоговой нагрузки. В результате, решения об инвестициях международных компаний часто основываются не столько на привлекательности рынка, сколько на правилах расчета налога на прибыль.<sup>9</sup> Это не только способствует налоговой конкуренции между странами, но также может привести к нерациональному использованию ресурсов, например, когда производство переведено в страны с высокими издержками на производство, но низким уровнем налогообложения.<sup>10</sup>

Если налоговая конкуренция сопровождается недостаточной прозрачности в расчете налога, или отсутствием обмена информацией между странами, или устанавливает налоговые преференции для нерезидентов, речь идет о «пагубной» налоговой конкуренции.<sup>11</sup> Такая налоговая конкуренция считается неблагоприятной, так как увеличение потока капиталов, товаров и услуг в странах с низким уровнем налогообложения государств неизбежно приводит к снижению налоговых поступлений в других странах, и, таким образом, негативно воздействуют на распределение ресурсов на общем рынке.<sup>12</sup>

<sup>6</sup> Communication from the Commission, *A Fair and Efficient Corporate Tax System in the European Union: 5 Key Areas for Action*, COM(2015) 302 final.

[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/taxation/company\\_tax/fairer\\_corporate\\_taxation/com\\_2\\_015\\_302\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/company_tax/fairer_corporate_taxation/com_2_015_302_en.pdf) accessed 10 October 2015.

<sup>7</sup> Daniela Pirvu and Gheorghe Matei, 'Reasons for tax harmonization in the EU' (2011) 13 *Finance – Challenges of the Future*, 66.

<sup>8</sup> *ibid* 74.

<sup>9</sup> Danuse Nerudova, 'Possible ways of corporate tax base harmonization in the European Union' (2008) 3 *Acta Universitatis Agriculturae Et Silviculurae Mendelianae Brunensis Sbornik Menselovy Zemedelske a Lesnicke Univerzity v brne*, 139–146.

<sup>10</sup> Pirvu and Matei (n8) 73.

<sup>11</sup> *ibid* 71-72.

<sup>12</sup> Danuse Nerudova, 'Tax Harmonization in the EU' (2008) *Management of International Business and Economics System e-book*, 91.

Более того, налоговая конкуренция может привести к фискальной деградации – процессу, когда налоговая нагрузка переходит от мобильных ресурсов к основным.<sup>13</sup> Кроме того, налоговая конкуренция может спровоцировать «гонку на выживание» налоговых ставок на мобильные ресурсы, что может вылиться в недопроизводство общественных благ.<sup>14</sup> Таким образом, налоговая конкуренция приводит к искажению внутреннего рынка, и для хорошо функционирующего единого рынка ЕС необходимо урегулировать данную проблему.

### **Высокие затраты на соблюдение налогового законодательства**

Затраты на соблюдение законодательства – это затраты, понесенные налогоплательщиками в процессе выполнения требования налогового законодательства.<sup>15</sup> Они включают в себя как обычные расходы, которые возникают в процессе расчета и уплаты налогов, так и непредвиденные расходы, которые могут возникнуть во время этого процесса.<sup>16</sup> Сложность налогового законодательства и административных требований налоговых органов являются главными источниками затрат на соблюдение законодательства, наиболее часто встречающиеся в новых странах-членах ЕС.<sup>17</sup> Другим источником затрат на соблюдение законодательства является трансфертное ценообразование. Трансфертными ценами являются цены между ассоциированными предприятиями, которые не отражают независимую рыночную цену. Так как механизм трансфертного ценообразования использовался для уклонения от уплаты налогов в ЕС, налоговые органы во многом усложнили регулирование трансфертного ценообразования.<sup>18</sup> Кроме того, принципом, используемым для расчетов трансфертного ценообразования является принцип вытянутой руки, который сам также может создать относительно высокие затраты на соблюдение требований налогового законодательства.<sup>19</sup>

### **Двойное налогообложение**

Двойное налогообложение возникает тогда, когда один и тот же налогоплательщик является объектом налогообложения по схожим налогам в различных странах в один период.<sup>20</sup> Несмотря на успехи в законодательстве, по

---

<sup>13</sup> Erdal Eroglu, 'Fight Against Tax Competition in the EU and the Effects of Tax Policies Implemented in the EU During the 2008 Global Financial Crisis on Tax Competition' (2015) 2 *Business and Economics Research Journal*, 40.

<sup>14</sup> Agnès Bénassy-Quéré and Alain Trannoy and Guntram Wolff, 'Tax Harmonization in Europe: Moving Forward' (2014) 14 *Les notes du conseil d'analyse économique*, 5.

<sup>15</sup> Compliance Costs Related to Cross-Border Activity, Final report EY (October 2014) <[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/common/publications/studies/study\\_compliance\\_costs\\_final\\_report.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/common/publications/studies/study_compliance_costs_final_report.pdf)> accessed 23 October 2015.

<sup>16</sup> Michael Lang, *Tax Compliance Costs for Companies in an Enlarged European Community* (Kluwer Law International 2008) 19.

<sup>17</sup> *ibid* 56.

<sup>18</sup> Company Taxation in the Internal Market, SEC(2001) 1681

<[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/company\\_tax\\_study\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/company_tax_study_en.pdf)> accessed 21 October 2015.

<sup>19</sup> Lang (n17) 294.

<sup>20</sup> Philippe Malherbe, *Elements of International Income Taxation* (Editions juridiques Bruylant 2015) 7.

многим вопросам проблемы двойного налогообложения до сих пор не решен.<sup>21</sup>

Как высокие издержки на соблюдение налогового законодательства, так и риск возникновения двойного налогообложения приводит к налоговой неопределенности при инвестициях в ЕС для бизнеса. Следовательно, при инвестировании в ЕС помимо рыночного риска, компании должны будут учесть налоговую неопределенность.<sup>22</sup> Это, в свою очередь, может привести к падению конкурентоспособности ЕС в мире.<sup>23</sup>

### **История возникновения Директивы о Единой корпоративной консолидированной базе по налогу на прибыль**

В исследовании 2001 года по налогу на прибыль Европейская Комиссия предложила четыре различные модели для налоговой гармонизации, в числе которых была и Единая консолидированная база по налогу на прибыль<sup>24</sup>, которая и была выбрана для дальнейшей разработки.

В 2007 году был опубликован технический план возможной версии директивы, как результат рабочей Группы, созданной в 2004 году.<sup>25</sup> Окончательный вариант директивы был опубликован лишь в 2011 году, в связи с отказом Ирландии от принятия Лиссабонского договора.<sup>26</sup>

Главными элементами предложенной Директивы 2011 года были:

- Единая налоговая база.<sup>27</sup>
- Консолидация. База является консолидированной, а значит международные компании будут облагаться на основе их общего дохода в ЕС.<sup>28</sup> Следовательно, для участников консолидированных групп, операции внутри группы будут исключены, и зачет прибылей и убытков будет оптимизирован.<sup>29</sup>
- Необязательный характер.
- Механизм распределения. Налоговая база будет распределена между странами-членами ЕС в соответствии с механизмом распределения, основанном на делении активов, сотрудников и продаж в различных странах.<sup>30</sup>
- Установление налоговых ставок останется правом стран-участниц. Это означает, что только налоговая база будет гармонизирована.<sup>31</sup>

---

<sup>21</sup> Krister Andersson and Eva Eberhartinger and Lars, 'National Tax Policy in Europe To Be or Not to Be?' (Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2007) 85.

<sup>22</sup> Ibid.

<sup>23</sup> Pirvu and Matei (n8) 75.

<sup>24</sup> Proposal for a council directive on a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB), COM(2011) 121/4 <[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/taxation/company\\_tax/common\\_tax\\_base/com\\_2011\\_121\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/company_tax/common_tax_base/com_2011_121_en.pdf)> accessed 10 October 2015.

<sup>25</sup> Norbert Herzig and Johannes Kuhr, 'Direct taxation in the EU: the common corporate tax base as the next sub-step towards harmonization' (2011) 2 *Wroclaw Review of Law, Administration & Economics*, 1.

<sup>26</sup> Panayi (n5) 27.

<sup>27</sup> Ibid 84.

<sup>28</sup> Proposal COM(2011) 121/4 (n26) 2.

<sup>29</sup> Panayi (n5) 84.

<sup>30</sup> Proposal COM(2011) 121/4 (n26) 3.

<sup>31</sup> Ibid.

- Подход «одного окна»

Проект будет администрирован странами-членами согласно подходу «одного окна»<sup>32</sup>. Согласно данному подходу, налогоплательщик должен будет подать одну налоговую декларацию за всю группу компаний.<sup>33</sup>

В июне 2015 года Комиссия объявила стратегию по перезапуску Директивы.<sup>34</sup> Новый текст Директивы ожидается в 2016 году.<sup>35</sup> Главные отличия новой Директивы заключаются в следующем:

1. Обязательный характер

Европейская Комиссия утверждает, что изменение необязательного характера применения директивы позволит более эффективно бороться с перемещением прибыли между странами-членами ЕС.<sup>36</sup>

2. Поэтапное принятие

Европейская Комиссия предлагает поэтапно принимать различные элементы Директивы. Главный акцент должен быть сделан на принятии общей системы расчета налоговой базы.<sup>37</sup>

### **Единая консолидированной корпоративной базы по налогу на прибыль и налоговая гармонизация**

Прежде всего, можно отметить, что, используя подход одного окна, позволит существенно снизить затраты на соблюдение требований законодательства для бизнеса. Тем не менее, данный подход также предполагает повышение уровня взаимодействия между налоговыми органами стран-участниц, что может быть труднодостижимым.

Кроме того, Директива позволит устранить двойное налогообложение путем консолидации. Обязательный характер Директивы может на самом деле решить проблему перераспределения прибыли. Тем не менее, такие изменения сильно повлияют на автономию стран-членов, и таким образом, ставят принятие этой Директивы под еще большие сомнения.

Тот факт, что страны-члены ЕС сохранят автономию при установлении налоговых ставок подразумевает, что налоговая конкуренция между странами будет продолжаться. Несмотря на это, Директива сможет активно бороться с «вредной» налоговой конкуренции, так как страны-члены не смогут более устанавливать различные преференции и в общем, налоговая система ЕС станет более прозрачной.

### **Заключение**

Отсутствие общего законодательства по прямому налогообложению в ЕС приводит к ряду проблем, которые препятствуют созданию единого рынка. Предложенная Европейской Комиссией Директива о Единой консолиди-

---

<sup>32</sup> ibid 6.

<sup>33</sup> Krister Andersson, 'Comments on document CCCTB\WP\036 Common Consolidated Corporate Tax Base Working Group – Points for discussion on 'Administrative and Legal Framework' (2006) <[http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/resources/documents/taxation/company\\_tax/common\\_tax\\_base/ccctbwp036c omments\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/taxation_customs/resources/documents/taxation/company_tax/common_tax_base/ccctbwp036c omments_en.pdf)> accessed 13 October 2015.

<sup>34</sup> Communication from the Commission COM(2015) 302 final (n7) 7-8.

<sup>35</sup> ibid 8.

<sup>36</sup> ibid.

<sup>37</sup> ibid.



рованной корпоративной базе по налогу на прибыль, может решить некоторые из этих проблем. Тем не менее, принятие этой Директивы по-прежнему остается маловероятным. Решение о перезапуске Директивы, которое меняет ее характер на обязательный, ставит ее принятие под еще большее сомнение. С другой стороны, нельзя отрицать, что за последние годы Европейская Комиссия смогла добиться значительных сдвигов в этой области. Принятие данной Директивы станет важнейшим шагом на пути налоговой гармонизации в ЕС.

## **ПРАВОВАЯ ОСНОВА СОЗДАНИЯ, ЭКСПЛУАТАЦИИ, СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ИНФОРМАЦИОННОЙ СИСТЕМЫ ТОПЛИВНО- ЭНЕРГЕТИЧЕСКОГО КОМПЛЕКСА**

Якупова Э.Ф. - магистрант Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург

Научный руководитель: профессор кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., Салиева Р.Н.

Тема исследования носит актуальный характер, поскольку российская экономика на данный момент стоит на пороге значительных структурных перемен и развития ГИС ТЭК, а экономическое благополучие России в значительной степени определяется состоянием топливно-энергетического комплекса страны в целом и системы ведения учета и контроля за деятельностью субъектов ТЭК, в частности. Являясь основным «донором» бюджета и энергоемких отраслей, ТЭК накопил целый ряд проблем, в том числе и в сфере информационно-аналитического обеспечения, совокупность которых способна вызвать угрозу энергетической безопасности страны.

Создание информационной системы - это необходимый и важный элемент для удовлетворения потребностей топливно-энергетического комплекса Российской Федерации в информационно-аналитическом обеспечении.

Предпосылки появления подобного рода системы стали проявляться еще во второй половине 90-х годов XX столетия. Кульминационным моментом стало принятие Правительством Российской Федерации постановления от 6 сентября 2002 г. № 663 «О формировании и использовании государственных информационных ресурсов топливно-энергетического комплекса Российской Федерации»<sup>1</sup>.

Целью принятия постановления являлось обеспечение федеральных органов исполнительной власти и органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации информацией о деятельности организаций топливно-

---

<sup>1</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 6 сентября 2002 г. № 663 «О формировании и использовании государственных информационных ресурсов топливно-энергетического комплекса Российской Федерации» // СПС «Гарант». URL: <http://base.garant.ru/184979/> (дата обращения: 16.02.2016).

энергетического комплекса (ТЭК) Российской Федерации для решения стратегических и оперативных задач социального и экономического развития. Вместе с тем, постановлением были утверждены «Основные положения формирования и использования государственных информационных ресурсов топливно-энергетического комплекса Российской Федерации»<sup>2</sup>. Постановление являлось новеллой законодательства о государственных информационных ресурсах топливно-энергетического комплекса. Основные положения были своего рода первопроходцами терминологии ряда понятий, таких как, «формирование государственных информационных ресурсов ТЭК», «государственные информационные ресурсы топливно-энергетического комплекса Российской Федерации» «организации топливно-энергетического комплекса» и т.д.

Но в силу ряда причин, постановление «О формировании и использовании государственных информационных ресурсов топливно-энергетического комплекса Российской Федерации» и утвержденными им Основными положениями были явно недостаточно полными и проработанными.<sup>3</sup> В них не был упомянут перечень необходимой информации для формирования и использования государственных информационных ресурсов ТЭК, получаемый от организаций ТЭК, также отсутствовала в принципе обязанность для организаций ТЭК предоставлять подобную информацию, не существовало и ответственности за непредставление или несвоевременное предоставление, неполное предоставление или предоставление с ошибками информации качающейся формирования и использования государственных информационных ресурсов ТЭК.

Постановление № 663<sup>4</sup> послужило отправной точкой в развитии государственных информационных ресурсов топливно-энергетического комплекса, а потому и не смогло полностью решить все возникающие проблемы для полноценного формирования и использования государственных информационных ресурсов ТЭК. Даже принятые изменения, внесенные постановлениями Правительства Российской Федерации от 18 апреля 2013 г. N 354 «Об утверждении Положения о создании, об эксплуатации и о совершенствовании государственной информационной системы топливно-энергетического комплекса»<sup>5</sup> не смогли изменить ситуацию.

---

<sup>2</sup> Постановление Правительства РФ от 04.05.2005 N 286 «О внесении изменений в Основные положения формирования и использования государственных информационных ресурсов топливно-энергетического комплекса Российской Федерации». URL: <http://www.pravoteka.ru/pst/743/371285.html> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>3</sup> Митрейкин А.Н. Государственные информационные системы в ТЭК России: состояние, проблемы и решения // Информационные ресурсы России. 2011. № 3. С. 2-5.

<sup>4</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 6 сентября 2002 г. № 663 «О формировании и использовании государственных информационных ресурсов топливно-энергетического комплекса Российской Федерации» // СПС «Гарант». URL: <http://base.garant.ru/184979/> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>5</sup> Постановление Правительства РФ от 18 апреля 2013 г. N 354 «Об утверждении Положения о создании, об эксплуатации и о совершенствовании государственной информационной системы топливно-энергетического комплекса». URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&prevDoc=102120196&backlink=1&&nd=102164747> (дата обращения: 16.02.2016).

Первоосновой информационно-аналитического обеспечения развития российской энергетики стал Федеральный закон от 3 декабря 2011 г. № 382-ФЗ «О государственной информационной системе топливно-энергетического комплекса», вступивший в силу 1 января 2012 г.<sup>6</sup> Принятие данного закона – это результат длительной работы по устранению пробелов и противоречий в нормативной правовой базе, которые были вызваны отсутствием системного подхода к правовому регулированию формирования и использования государственных информационных ресурсов ТЭК.

Информация, которая предоставляется государственными органами, органами местного самоуправления и хозяйствующими субъектами, о состоянии и перспективах развития топливно-энергетического комплекса РФ, является главным инструментом для выработки и реализации эффективной государственной политики и нормативного правового регулирования в сфере ТЭК и смежных отраслях экономики, в которых большинство принимаемых решений имеют исключительное значение для социально-экономического развития и безопасности государства.

До принятия закона № 382-ФЗ в законодательстве Российской Федерации, как говорилось выше, почти отсутствовала необходимая правовая база, регламентирующая комплексный подход к обеспечению государственных органов информацией о состоянии и прогнозе развития ТЭК. В итоге сложилась критическая ситуация, когда государственные органы, осуществляющие государственные функции в сфере ТЭК и смежных отраслях экономики, оказались в условиях информационного вакуума, в отсутствии оперативной и пообъектной отраслевой информации, которая необходима для осуществления возложенных на них функций, в том числе для предотвращения чрезвычайных ситуаций на объектах ТЭК.

Проблема также заключалась и в том, что предоставление информации для формирования государственных информационных ресурсов ТЭК, и определение порядка информационно-технологического взаимодействия, долгое время осуществлялось по усмотрению его участников на договорной основе<sup>7</sup>. Поскольку организации ТЭК не имели обязанности предоставлять информацию, то ее сбор охватывал только тех участников рынка, которые в этом заинтересованы. Подобное выборочное предоставление информации также не может обеспечить формирование целостного представления о состоянии ТЭК для оперативного и стратегического планирования развития отрасли, обеспечения энергоэффективного и энергобезопасного развития экономики России.

Белым пятном в законодательстве Российской Федерации о ГИС ТЭК, на заполнение которого было направлено принятие закона № 382-ФЗ, явля-

---

<sup>6</sup> Федеральный закон Российской Федерации от 3 декабря 2011 г. N 382-ФЗ г. Москва «О государственной информационной системе топливно-энергетического комплекса». URL: [http:// www.rg.ru/2011/12/06/tek-system-dok.html](http://www.rg.ru/2011/12/06/tek-system-dok.html) (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>7</sup> ПОЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА к проекту федерального закона «О государственной информационной системе топливно-энергетического комплекса». URL: [www.enginrussia.ru/other/1%20Poyasnitelnaya%20zapiska\(1\).doc](http://www.enginrussia.ru/other/1%20Poyasnitelnaya%20zapiska(1).doc) (дата обращения: 16.02.2016).

лось отсутствие правовых положений, обеспечивающих оперативное предоставление информации организациями ТЭК, государственными органами и органами местного самоуправления для информационно-аналитического обеспечения реализации государственной политики в сфере ТЭК и смежных отраслях с использованием информационно-телекоммуникационных сетей и методов электронного документооборота.

В условиях, когда для оперативного и стратегического управления системообразующей отраслью – топливно-энергетическим комплексом – необходим сбор, анализ, хранение и использование значительных объемов информации, становится очевидной необходимость создания специальной государственной информационной системы. В качестве примера создания подобной системы, правда, межотраслевой, можно привести государственную информационную систему в области энергосбережения и повышения энергетической эффективности, созданную на основании статьи 23 Федерального закона от 23 ноября 2009 г. № 261-ФЗ «Об энергосбережении и повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>8</sup>. Указанная статья стала основанием для создания государственной информационной системы, а ее пункт 3 закрепила перечень передаваемой в информационную систему информации.

Соответственно существовавшая необходимость принятия отдельного федерального закона была обусловлена тем, что в соответствии с частью 5 статьи 10 и частью 4 статьи 14 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» случаи и условия обязательного предоставления информации, а также перечни видов информации, предоставляемой в обязательном порядке, могут быть установлены только федеральными законами.

Поэтому для устранения данного пробела статья 10 закона № 382-ФЗ включает в себя перечень видов информации, подлежащей включению в ГИС ТЭК. Данный перечень состоит из 21 позиции и включает различного рода сведения – данные об использовании энергетических ресурсов и прогнозе их потребления, информацию об основных финансово-экономических показателях деятельности организации ТЭК, сведения о технических характеристиках применяемого оборудования, данные о чрезвычайных ситуациях и о соблюдении требований охраны труда на объектах ТЭК.<sup>9</sup>

Среди проблем законодательства ТЭК, это отсутствие кодифицированности, базовых федеральных законов для отдельных отраслей ТЭК, в частности для сфер нефтеперерабатывающей, нефтедобывающей промышленности, нефтепродуктообеспечения, транспортировки нефти и продуктов ее переработки по системам магистральных трубопроводов. Это существенно ослож-

---

<sup>8</sup> Федеральный закон от 23 ноября 2009 г. № 261-ФЗ «Об энергосбережении и повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». URL: <http://www.rg.ru/2009/11/27/energo-dok.html> (дата обращения: 16.02.2016).

<sup>9</sup> Проект федерального закона № 562736-5 «О государственной информационной системе топливно-энергетического комплекса». URL: <http://www.oilforum.ru/topic/50070-proekt-federalnogo-zakona--562736-5-o-gosudarstve/> (дата обращения: 16.02.2016).

няет выстраивание информационно-аналитического обеспечения в отрасли. В случае принятия единого законодательного акта можно компенсировать разрозненность отраслевого законодательства в сфере ТЭК в части информационно-аналитического обеспечения, и кроме того создать условия для эксплуатации и совершенствования ГИС ТЭК на основе унифицированного подхода.

В ходе обсуждения и разработки закона № 382-ФЗ структура системы динамично менялась. На стартовом уровне разработки закона было предложено наличие межведомственного сегмента, с возможностью интеграции и отдельно, ведомственных сегментов. В конечном итоге появилась система, состоящая из интеграционного сегмента и отраслевых сегментов, которые направлены на сбор и обработку информации в отдельных отраслях и направлениях ТЭК. Это позволит вести контроль в отраслевых сегментах, содержащих данные о нефтедобывающей, газовой, угольной отраслях, а также о сферах электроэнергетики и энергосбережения, о государственной информационной системе энергоэффективности и о возобновляемых источниках энергии. Не исключено появление новых направлений ГИС ТЭК, лейтмотив которых будет определять Правительство Российской Федерации.

Функционирование сегментов системы должно осуществляться оператором самостоятельно или совместно со специализированными организациями. Законом № 382-ФЗ установлены специальные нормы, которые направлены на минимизацию административной нагрузки на данные субъекты. В пункте 2 статьи 6 Закона установлен принцип, который заключается в однократности сбора информации для включения в государственную информационную систему ТЭК в случае, если аналогичная по содержанию, степени детализации и периодичности предоставления информация направлялась в обязательном порядке соответствующим субъектом для включения в указанную или иную государственную информационную систему.

Данный принцип также закреплен в части 4 статьи 11 закона № 382-ФЗ уже в качестве права субъектов не предоставлять информацию повторно, если она уже ранее предоставлялась. Для обеспечения сбора информации, которая уже содержится в других государственных информационных системах, в статье 14 закона предусмотрены специальные положения. В этом случае соответствующая информация подлежит включению в ГИС ТЭК в автоматизированном режиме из иных государственных информационных систем.

В ходе разработки закона был проведен анализ зарубежного опыта правового регулирования ГИС ТЭК. К примеру, конгресс США в 1977 г. принял закон об образовании министерства энергетики, в котором также предусматривалось создание Управления энергетической информации (УЭИ) США (U.S. Energy Information Administration's (EIA))<sup>10</sup> – это независимое статистическое агентство в структуре министерства энергетики. Миссия УЭИ состоит в том, чтобы обеспечить формирование объективных и политически не анга-

---

<sup>10</sup> The Department of Energy Organization Act of 1977. URL: <http://energy.gov/management/office-management/operational-management/history> (дата обращения: 16.02.2016).



жированных данных, прогнозов, аналитики, обеспечить доведение до сведения общественности информации о состоянии отрасли и ее взаимодействия с экономикой и окружающей средой. В отличие от предполагаемой периодичности отчетов российской ГИС ТЭК (раз в квартал), американское агентство выпускает ежемесячные отчеты, включающие в себя статистические данные о общем производстве, потреблении энергии, торговли и ценах на энергоносители; обзоры показателей нефти, природного газа, угля, электроэнергии, ядерной энергии, возобновляемых источниках энергии, выбросах двуокси углерода и т.д.<sup>11</sup>

Ожидаемые результаты создания ГИС ТЭК:

- Информационно-аналитическая поддержка задач Минэнерго России и Федеральных органов исполнительной власти в сфере госрегулирования ТЭК: нормативы запасов топлива, топливно-энергетические балансы, утверждение инвестиционных программ госкомпаний, выдача лицензий на разработку месторождений, и другие задачи.

- Создание и поддержка единой базы нормативно-технической документации по отраслям ТЭК;

- Выпуск регулярных публичных аналитических отчетов, обзоров и докладов в сфере ТЭК и отдельных отраслей ТЭК мировой энергетики;

- Разработка и выпуск регулярных публичных прогнозов и схем развития ТЭК и его отраслей, прогнозов мировой энергетики;

- Унификация отраслевой отчетности в ТЭК, создание ее правовой базы, повышение качества данных, минимизация дублирования.

На основе анализа материала можно утверждать, что в данный момент нет возможности определить совокупный объем требований к полной реализации системы ГИС ТЭК. Для того чтобы обеспечить рациональный сбор и обработку подобного объема разнородной информации необходимо внести изменения в существующие системы и регламенты сбора данных федеральных органов исполнительной власти и субъектов Российской Федерации, модернизировать большое количество информационных систем, провести учет существующих информационных ресурсов, подвести под единый регламент сбор данных и ведение нормативно-справочной информации всего перечня организаций, являющихся поставщиками и потребителями данной информации. Учитывая, что ГИС ТЭК будет содержать информацию стратегического характера, в том числе составляющие государственную тайну, требуется особое внимание уделить обеспечению информационной безопасности системы в целом, а также отдельных ее сегментов.

---

<sup>11</sup> Monthly Energy Review January 2016 U.S. Energy Information Administration Office of Energy Statistics U.S. Department of Energy Washington, DC 20585.

*Научное издание*

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ  
СОВРЕМЕННОГО ПРАВА**

Материалы научной конференции магистрантов  
(26 февраля 2016 года)

Подписано в печать 17.05.2016 г.  
Формат 60x84/16. Бумага писчая.  
Усл. печ. листов 26,1. Заказ 90.

Отпечатано с готового оригинал-макета  
в редакционно-издательском отделе  
Оренбургского института (филиала)  
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)