

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ  
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
«ВСЕРОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ЮСТИЦИИ  
(РПА Минюста России)»

САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ИНСТИТУТ (ФИЛИАЛ)

СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ  
ЧАСТНОГО ПРАВА, ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО  
ПРОИЗВОДСТВА И СПОСОБОВ  
ЮРИДИЧЕСКОЙ ЗАЩИТЫ

*Материалы II всероссийской научно-практической  
конференции*

7 декабря 2016 года

Санкт-Петербург  
2016

**УДК 340**  
**ББК 67**

*Редакционная коллегия:*

*Рыбин Данил Вячеславович* — директор Санкт-Петербургского института  
(филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России),

кандидат исторических наук, доцент

*Трофимов Егор Викторович* — заместитель директора по научной работе,  
заведующий кафедрой административного и финансового права  
Санкт-Петербургского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России),

доктор юридических наук, доцент

*Сухарева Анна Михайловна* — научный сотрудник отдела научных  
исследований Санкт-Петербургского института (филиала) ВГУЮ  
(РПА Минюста России)

**С 56**     **Современные тенденции развития частного права, испол-**  
**нительного производства и способов юридической защиты:**  
материалы всероссийской научно-практической конференции  
7 декабря 2016 года / отв. ред. Е. В. Трофимов. — СПб.: Санкт-  
Петербургский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России),  
2016. — 160 с.

В настоящем сборнике представлены научные доклады, посвященные современным тенденциям развития частного права, исполнительного производства и способов юридической защиты, которые были обсуждены на II всероссийской научно-практической конференции 7 декабря 2016 года.

Издание предназначено для научно-педагогических работников, аспирантов и студентов юридических вузов, а также всех интересующихся проблемами права.

ISBN 978-5-9908298-3-1

ISBN 978-5-9908298-3-1



9 785990 829831

© ВГУЮ (РПА Минюста России), 2016

## СОДЕРЖАНИЕ

<i>Аверьянов А. В.</i> Защита чести, достоинства и деловой репутации гражданина .....	5
<i>Алексеева Е. В.</i> Особенности защиты прав субъектов договора франчайзинга .....	8
<i>Афанасьева Т. И.</i> Тезисы о причинах непопулярности медиации в России .....	13
<i>Бейн А. К.</i> Направленный и безусловный отказ от наследства по законодательству Российской Федерации .....	18
<i>Дорофеева С. Н.</i> Актуальные вопросы рассмотрения исков как меры защиты сторон исполнительного производства .....	23
<i>Дьяконова О. Г., Глебов А. П.,</i> Тенденции развития исполнительного производства .....	28
<i>Желонкин С. С.</i> Рецепция отдельных институтов зарубежных правопорядков как современная тенденция развития обязательственного права .....	33
<i>Корнелик Ф. И.</i> Правовые аспекты создания и деятельности крестьянских фермерских хозяйств .....	40
<i>Коровицкая В. О.</i> Трудовые права иностранцев и лиц без гражданства в Российской Федерации. Проблема правового статуса трудовых мигрантов .....	48
<i>Костина Е. А.</i> Вопросы исполнения решений международного коммерческого арбитража в российской системе судебной защиты гражданских прав .....	52
<i>Лазаренкова О. Г.</i> Реформа ГК РФ: о понятии вещи, подлежащей удержанию .....	58
<i>Макиенко Д. Д.</i> Электронные (цифровые) документы как доказательства в арбитражном процессе .....	62
<i>Мацнева В. В.</i> Проблемы представительства в гражданском процессе .....	67
<i>Намчук А. В.</i> Бесплатная юридическая помощь как способ юридической защиты: опыт реализации и перспективы развития в Ленинградской области .....	71
<i>Нахова Е. А.</i> Доказательства и доказывание по делу о признании движимой вещи бесхозяйной и признании права собственности на бесхозяйную недвижимую вещь .....	74
<i>Олейник Е. В.</i> Хозяйственные общества по законодательству РФ и стран СНГ .....	78
<i>Поснов И. В.</i> Оказание квалифицированной юридической помощи: проблемы и тенденции .....	85

<i>Протопопова П. О.</i> Сравнительно-правовой анализ адвокатской этики: Великобритания и Россия .....	90
<i>Раянова Э. Т.</i> Возмещение убытков при прекращении договоров .....	95
<i>Саченко А. Л.</i> Стратегические направления гражданско-правовой политики Российской Федерации .....	98
<i>Свиридонова Т. И.</i> Эволюция коллизионных норм в международном частном праве.....	102
<i>Трофимов Е. В.</i> Развитие российского законодательства о противодействии коррупции .....	107
<i>Федюковская М. Г.</i> Совершенствование способов юридической защиты прав участников имущественного оборота .....	135
<i>Филиппов П. А.</i> Честь, достоинство, деловая репутация как нематериальные блага, принадлежащие предпринимателям .....	141
<i>Филиппова С. П.</i> Трудовые отношения в Российской Федерации, осложненные иностранным элементом .....	145
<i>Чинякова Е. В.</i> Понятие привилегий в уголовном праве Российской Федерации .....	150
<i>Чугунова Т. И.</i> Всемирная организация интеллектуальной собственности: роль в развитии охраны результатов интеллектуальной деятельности.....	154
О понятии организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед государственными органами и органами местного самоуправления .....	158

*Аверьянов Алексей Валерьевич,  
доцент кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук, доцент*

### **Защита чести, достоинства и деловой репутации гражданина**

Защита чести, достоинства, деловой репутации в Российской Федерации представляет собой весьма сложный механизм, отличающийся широким спектром форм его реализации [1, с. 47; 2, с. 52]. Так, гражданин, в отношении которого распространены сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию, вправе требовать по суду, во-первых, опровержения этих сведений (тем же способом, которым они были распространены); во-вторых, опубликования своего ответа в средствах массовой информации, распространивших порочащие сведения; в-третьих, удаления соответствующей информации; в-четвертых, пресечения или запрещения дальнейшего распространения указанных сведений путем изъятия и уничтожения материальных носителей, в которых они содержатся (без какой бы то ни было компенсации); в-пятых, замены или отзыва документа, содержащего порочащие сведения (например, характеристики); в-шестых, возмещения убытков и компенсации морального вреда.

При распространении порочащих сведений в отношении несовершеннолетних или недееспособных соответствующие требования могут предъявить их законные представители. Они совершают от имени представляемых все процессуальные действия, право совершения которых принадлежит представляемому, с ограничениями, предусмотренными законом. Законные представители могут поручить ведение дела в суде другому лицу, избранному ими в качестве представителя [3, с. 5].

По требованию заинтересованных лиц защита чести и достоинства гражданина допускается и после его смерти (например, его родственников, наследников).

Право на защиту чести, достоинства и деловой репутации возникает при наличии факта распространения сведений порочащего характера и несоответствия их действительности.

Под распространением порочащих сведений понимается опубликование таких сведений в печати, трансляция по радио, теле-

видению, демонстрация в кинохроникальных программах и других средствах массовой информации, распространение в сети «Интернет», а также с использованием иных средств телекоммуникационной связи, изложение в служебных характеристиках, публичных выступлениях, заявлениях, адресованных должностным лицам, сообщение в той или иной, в том числе устной, форме хотя бы одному лицу [4, с. 14].

Сообщение таких сведений лицу, которого они касаются, не может признаваться их распространением, если лицом, сообщившим данные сведения, были приняты достаточные меры конфиденциальности, с тем чтобы они не стали известны третьим лицам.

Не соответствующими действительности сведениями являются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения.

Порочащими, в частности, признаются сведения, которые содержат утверждения о нарушении гражданином или юридическим лицом действующего законодательства, о совершении нечестного поступка, о неправильном, неэтичном поведении в личной, общественной или политической жизни, о недобросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, о нарушении деловой этики или обычаев делового оборота и при этом умаляют честь и достоинство гражданина или деловую репутацию гражданина либо юридического лица.

Не могут рассматриваться как не соответствующие действительности сведения, содержащиеся в судебных решениях и приговорах, постановлениях органов предварительного следствия и других процессуальных или иных официальных документах.

Надлежащими ответчиками по искам о защите чести, достоинства и деловой репутации являются:

1) авторы не соответствующих действительности порочащих сведений, а также лица, распространившие эти сведения;

2) редакция соответствующего средства массовой информации, если оспариваемые сведения были распространены в средствах массовой информации; если эти сведения были распространены в средствах массовой информации с указанием лица, являющегося их источником, то это лицо также является надлежащим ответчиком; при опубликовании или ином распространении не соответствующих действительности порочащих сведений без обозначения имени автора (например, в редакционной статье) надлежащим ответчиком по делу является редакция соответствующего средства массовой информации; это может быть организация, физическое лицо или

группа физических лиц, осуществляющие производство и выпуск данного средства массовой информации; в случае если редакция средства массовой информации не является юридическим лицом, в качестве ответчика может быть привлечен учредитель данного средства массовой информации;

3) юридическое лицо, работником которого распространены порочащие сведения, в случае если сведения были распространены работником в связи с осуществлением профессиональной деятельности от имени организации, в которой он работает (например, в служебной характеристике).

Если действия лица, распространившего порочащие сведения, содержат признаки преступления, потерпевший вправе обратиться в суд с заявлением о привлечении виновного к уголовной ответственности, а также предъявить иск о защите чести и достоинства или деловой репутации в порядке гражданского судопроизводства.

Отказ в возбуждении уголовного дела, прекращение возбужденного уголовного дела, а также вынесение приговора не исключают возможности предъявления иска о защите чести, достоинства или деловой репутации в порядке гражданского судопроизводства.

Срок исковой давности по требованиям, предъявляемым в связи с распространением любых не соответствующих действительности сведений о гражданине в средствах массовой информации, составляет один год со дня опубликования таких сведений [5, с. 4].

### Список литературы

[1] *Барсукова В. Н.* Механизм защиты чести и достоинства личности в Российской Федерации // Российская юстиция. — 2014. — № 11.

[2] *Свинцова М. В.* Новации в сфере защиты чести, достоинства и деловой репутации // Право и экономика. — 2013. — № 11.

[3] *Тихомиров М. Ю.* Защита чести, достоинства и деловой репутации: новые правила. — М.: Изд-во Тихомирова М. Ю., 2014.

[4] *Гаврилов Е. В.* Новации российского гражданского законодательства в сфере защиты чести, достоинства и деловой репутации // Судья. — 2014. — № 4.

[5] *Фоков А. П.* Защита чести, достоинства и деловой репутации, охрана частной жизни гражданина и иных нематериальных благ: новации Гражданского кодекса Российской Федерации // Российский судья. — 2013. — № 9.

*Алексеева Евгения Владимировна,  
доцент кафедры предпринимательского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук*

### **Особенности защиты прав субъектов договора франчайзинга**

В российском гражданском праве имеется отлаженный механизм защиты участников имущественных отношений. Так, субъекты правоотношений, чьи права нарушены, могут использовать различные способы защиты, примерный перечень которых изложен в ст. 12 Гражданского кодекса РФ (далее: ГК РФ) [1]: признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; самозащита права; возмещение убытков; компенсация морального вреда и пр.

Вместе с тем правовая природа договора франчайзинга (коммерческой концессии) отличается рядом специфических особенностей, обусловленных характером комплекса исключительных прав, который передается от правообладателя пользователю по указанному договору. Это, в свою очередь, не может не влиять на возможности защиты прав и законных интересов субъектов, вступающих во франчайзинговые отношения.

Прежде всего необходимо учитывать, что изначально правообладатель и пользователь как стороны договора франчайзинга наделены неодинаковыми экономическими возможностями: пользователь зависит от правообладателя. Такая зависимость может негативно сказаться на положении пользователя даже при отсутствии нарушений договора франчайзинга со стороны правообладателя. Так, например, обращение взыскания на исключительные права, принадлежащие правообладателю, может сделать невозможной деятельность пользователя. Известно, что действующее законодательство установило общий порядок обращения взыскания в отношении любого имущества, в том числе имущественных прав, в виде продажи имущественного права с публичных торгов. Как отмечает М. В. Телюкина, «какие-либо приоритеты (подобные, например, установленным в отношении обращения взыскания на долю в общем имуществе — это возможно только



при отсутствии у должника иного имущества) в законодательстве отсутствуют» [2].

Думается, что своего рода гарантией устойчивости правового положения пользователя в этой ситуации может выступать новелла ГК РФ, выраженная в ст. 406.1 и дающая возможность возмещения потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств. Так, в п. 1 указанной нормы установлено, что стороны обязательства, действуя при осуществлении ими предпринимательской деятельности, могут своим соглашением предусмотреть обязанность одной стороны возместить имущественные потери другой стороны, возникшие в случае наступления определенных в таком соглашении обстоятельств и не связанные с нарушением обязательства его стороной (например, предъявлением требований третьими лицами или органами государственной власти к стороне или к третьему лицу, указанному в соглашении, и т. п.). Очевидно, что лицам, заключающим договор франчайзинга, следует серьезно осмысливать такую возможность и принимать охраняемые меры путем предусмотрения в договоре подобного правила.

Особый характер взаимоотношений между правообладателем и пользователем объясняет и тот факт, что законодательство отдельных стран содержит ограничения на включение в текст договора франчайзинга условий, дискриминирующих пользователя в рамках франшизной сети правообладателя. Например, Регламент Комиссии ЕС № 2790/1999 [3] требует от франчайзера равного отношения ко всем участникам его франшизной сети. А. С. Райников отмечает, что «несоблюдением этого требования считается создание для франчайзи препятствий в получении товаров, равных (эквивалентных) по качеству тем товарам, которые предлагаются франчайзером. Такие препятствия могут проявляться, в частности, в обязанности франчайзером контрагента приобретать товары, подлежащие затем перепродаже или выполняющие роль сырья при производстве франчайзи какой-либо продукции, непосредственно не у себя, а у одобренных франчайзером поставщиков, тогда как другие франчайзи приобретают их у самого франчайзера» [4].

Кроме того, в Руководстве по франшизе ВОИС 1995 г. [5] определено, что франчайзи должен быть информирован о любой прибыли, которую получает владелец франшизы благодаря его сотрудничеству с поставщиками — контрагентами пользователя. Благодаря этому можно выяснить, насколько цены на приобретаемую франчайзи во исполнение договора продукцию выше тех, что установле-

ны на аналогичные товары на открытом рынке. Кроме того, франчайзи должен быть извещен о прибылях, получаемых владельцем франшизы в результате выполнения пользователем требования приобретать товары у определенных лиц, в том числе и у владельца франшизы.

Как полагает С. А. Сосна, требование западного правопорядка о равном отношении франчайзера ко всем своим франчайзи, работающим в одинаковых или похожих условиях предпринимательства, влечет за собой унификацию и стандартизацию условий соглашений. Обычно франчайзер предлагает новому участнику своей франшизной сети стандартный договор, по которому работают все пользователи франшизы [6].

Анализ положений гл. 54 ГК РФ показывает, что положения гражданского законодательства не содержат важного правила, которое запрещало бы правообладателю указывать в тексте договора франчайзинга условия, явно определяющие неравное положение пользователя по сравнению с остальными участниками сети, созданной правообладателем. Таким образом, тот или иной пользователь может оказаться во власти дискриминационных условий договора франчайзинга, что в целом нарушает основополагающий принцип юридического равенства участников гражданских правоотношений.

В данном случае ситуация усугубляется тем, что обнаружение указанных дискриминационных условий происходит тогда, когда стороны уже заключили договор и приступили к его исполнению. Такое обстоятельство, по справедливому указанию А. С. Райникова, вынуждает пользователя искать механизмы, дающие ему возможность в определенной мере не исполнять обязанности, навязанные правообладателем, или пытаться расторгнуть договор. Однако в рамках российского гражданского законодательства сделать это крайне сложно [4].

Наиболее приемлемым в данной ситуации видится внесение в гражданское законодательство изменений, которые должны скорректировать положения гл. 54 ГК РФ и определить, что правообладатель должен быть принужден к сообщению потенциальному пользователю определенной информации, в том числе и о стандартных условиях, распространяющихся на всех членов сети, созданной правообладателем. Обладание пользователем такой информацией на этапе заключения договора франчайзинга позволит ему сослаться на дискриминационность тех или иных условий, ставящих его в менее выгодное в сравнении с иными пользователями положение. В рассматриваемом случае договор франчайзинга смело можно ква-

лифицировать как договор присоединения и применять положения ст. 428 ГК РФ.

Однако если договор франчайзинга не будет являться договором присоединения, например когда его условия были согласованы сторонами в индивидуальном порядке, то пользователю как субъекту предпринимательской деятельности следует проявлять необходимую осмотрительность относительно возможных рисков, указанных выше. Важно также помнить о том, что в подобных ситуациях едва ли стоит рассчитывать на положительный исход дела в суде, если пытаться усмотреть в действиях правообладателя признаки злоупотребления правом и обратиться в суд с соответствующим иском.

Пожалуй, единственным выходом в рассматриваемой ситуации будет возможность применения положений ст. 10 и 11 федерального закона «О защите конкуренции» [7]. Так, в частности, если речь идет о приобретении пользователем товаров у самого правообладателя или у назначенного им поставщика, в действиях правообладателя или правообладателя и поставщика возможно установить признаки злоупотребления хозяйствующим субъектом (субъектами) доминирующим положением на товарном рынке, а также признаки соглашения либо согласованных действий, направленных на ограничение конкуренции. Кстати, подобный способ защиты был успешно апробирован в судебной практике [8].

И наконец, значительный потенциал механизма защиты прав участников договора франчайзинга заключается непосредственно в ограничениях прав, которые были установлены в ст. 1033 ГК РФ и касаются как пользователя, так и правообладателя. При этом специфика договора франчайзинга видится прежде всего в том, что только для данного договора можно установить ограничения, поскольку в других случаях «они могли бы рассматриваться как дискриминационные условия, нарушающие нормы закона» [9]. Положения указанной статьи прямо предусматривают право сторон включить в договор франчайзинга определенные ограничения, поэтому такие ограничения при отсутствии их указания в договоре не могут предполагаться, а значит, применяться к отношениям субъектов договора, о чем свидетельствует и судебная практика [10].

Вместе с тем необходимо помнить, что, каковы бы ни были ограничительные условия, установленные договором коммерческой концессии, каждое из них может быть признано недействительным по требованию антимонопольного органа или иного заинтересован-

ного лица, если эти условия с учетом состояния соответствующего рынка и экономического положения сторон противоречат антимонопольному законодательству.

Таким образом, особая правовая природа коммерческой концессии, которая существенным образом сказывается на балансе законных интересов участников договора франчайзинга, предполагает применение специфических и несопоставимых в отношении остальных договорных конструкций способов защиты прав указанных лиц.

### Список литературы

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 2) от 26.01.1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 29.06.2015 г.) // СЗ РФ. — 1996. — № 5. — Ст. 410.

[2] *Телюкина М. В.* Обращение взыскания на исключительные права // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2007. — № 7. — С. 12.

[3] *Рамберг Ян.* Международные коммерческие транзакции / пер. с англ. под ред. Н. Г. Вилковой: публ. ICC № 711. — 4-е изд. (Ramberg Jan. International Commercial Transactions: ICC Publication № 711 — 4th ed.). — М.: Инфотропик Медиа, 2011.

[4] *Райников А. С.* Договор коммерческой концессии. — М.: Статут, 2009. — С. 24.

[5] Руководство по франшизе ВОИС. — Женева, 1995. — С. 29.

[6] *Сосна С. А., Васильева Е. Н.* Франчайзинг. Коммерческая концессия. — М.: Академкнига, 2005. — С. 122–123.

[7] Федеральный закон от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ (в ред. от 05.10.2015 г.) «О защите конкуренции» // СЗ РФ. — 2006. — № 31, ч. 1. — Ст. 3434.

[8] Постановление девятого арбитражного апелляционного суда № 09АП-3537/04-ГК от 23 нояб. 2004 г. // СПС «Консультант Плюс».

[9] *Баринов Н. А., Бевзюк Е. А., Беляев М. А.* [и др.]. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть вторая) от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ» (постатейный) // СПС «Консультант Плюс».

[10] Постановление Президиума ВАС РФ от 20.09.2011 г. № 2549/11 по делу № А65-4166/2010-СА3-36 // СПС «Консультант Плюс».

*Афанасьева Татьяна Ивановна,  
заведующая кафедрой государственного-муниципального  
управления и предпринимательского права Иркутского  
института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук*

### **Тезисы о причинах непопулярности медиации в России**

По информации Верховного Суда РФ, стороны практически не используют процедуру медиации для разрешения спора. В 2015 г. судами общей юрисдикции по первой инстанции было рассмотрено с вынесением решения (судебного приказа) более 15 тыс. гражданских дел и дел, возникающих из публичных правоотношений. При этом лишь 0,007% от числа рассмотренных споров были урегулированы с помощью медиации [1]. Цифра ничтожно мала. Предлагаем взглянуть на эту ситуацию с другой стороны: с позиции тех, кому удалось мирно урегулировать конфликт путем проведения медиации. По той же информации Верховного Суда РФ, в урегулировании 1115 дел была применена медиация, в 916 случаях на основе медиативного соглашения было утверждено мировое соглашение. Процент успеха составил 82%!

Закономерно возникает вопрос: почему при наличии столь положительного эффекта от медиативного разрешения спора медиация по-прежнему непопулярна в России?

Собственный опыт продвижения медиации, ее популяризации и применения позволяет предположить, что причин тому несколько.

В первую очередь следует отметить восприятие медиации в качестве чужеродного элемента в системе оказания юридических услуг (юридической помощи). Зачастую у практикующих юристов медиация ассоциируется исключительно с психологией и в их представлении являет собой одно из направлений (течений) в этой сфере. Вследствие такого восприятия юристы отрицают медиацию как одну из сфер своей профессиональной деятельности.

Между тем юристу необходимы знания в области психологии и именно поэтому в учебных программах каждого юридического вуза есть такая дисциплина, как юридическая психология. На наш взгляд, невозможно на высоком качественном уровне оказать юридическую услугу, не обладая при этом психологической компетентностью. Нередко клиент приходит к юристу взвинченный эмо-

ционально, поскольку обращение к профессионалу обычно имеет место, если самостоятельно урегулировать возникший правовой конфликт не удалось. К этому времени в отношении оппонента накапливается огромное количество негатива, вызванное воздействием эмоций, искаженным восприятием ситуации, реальной проблемы и возможных путей ее решения. В такой обстановке, прежде чем начать юридически работать по проблеме клиента, нужно его «привести в чувство», помочь ему взглянуть на происходящее объективно, отделить факты от эмоций и т. д. Сделать это можно, только владея психологическим инструментарием. И в дальнейшем в работе с клиентом юристу не обойтись без знания психологии, поскольку для квалифицированной защиты прав клиента необходимо выяснить не только его позицию по проблеме, но и истинные интересы и потребности, которым он сам может не придавать значения или даже неправильно их определять. Только осознав, чего он хочет на самом деле, клиент будет готов абстрагироваться от первоначально заявленной позиции и обсуждать другие варианты решения возникшего правового конфликта, в том числе возможность использования ресурсов примирительных процедур.

Вторая причина кроется в недоверии юристов к медиации как процедуре разрешения правового спора и к ее техникам. В среде юридического сообщества преобладает точка зрения, согласно которой только с помощью закона можно действительно разрешить правовой конфликт. При этом сами же юристы называют далеко не редкими в своей практике случаи, когда, опираясь исключительно на положения закона, помочь своим клиентам они не могли. Судьи говорят о том, что, действуя в рамках, очерченных законом, приходится принимать решения, которые не защищают интересы ни одной из сторон спора. Круг замкнулся: юристы признают, что не все правовые споры можно разрешить по закону, и вместе с тем не проявляют готовности применять законные альтернативы.

Представляется, что рассматриваемая причина связана с неким «навязыванием» медиации обществу. Периодически поднимается вопрос о введении обязательной медиации по отдельным категориям споров (семейным, трудовым и т. п.). Такого мнения придерживаются, в частности, Ц. А. Шамликашвили [2, с. 39] и Е. И. Носырева [3, с. 11]. Интерес представляет точка зрения по этому вопросу С. И. Калашниковой. По ее мнению, основанному на практике «Центра правовых технологий и примирительных (медиации)» Уральской государственной юридической академии, обязательной нужно сделать не саму медиацию, а информационную встречу сторон с медиатором [4, с. 27].

Распространению этой идеи во многом способствует зарубежный опыт внедрения медиации. В некоторых странах использование процедуры медиации для разрешения отдельных категорий споров является обязательным. Например, в соответствии с гражданским процессуальным законодательством Германии в исковом заявлении необходимо указать, что предъявлению иска предшествовала попытка урегулировать спор с помощью медиации, или описать обстоятельства, в силу которых ее проведение невозможно [5, с. 19]. Закон о медиации штата Новый Уэльс (Австралия) предписывает финансовой организации, прежде чем подавать иск о взыскании ипотечных платежей с фермерского хозяйства, предложить фермеру провести медиацию и получить от сельских властей сертификат, подтверждающий данный факт. Указанный сертификат выдается на основании отчета медиатора [6, с. 90].

В США практикуется обязательное участие сторон спора принять участие в процедуре медиации до назначения судом дела к слушанию. Такой подход базируется на правилах локальных актов или непосредственно на судебных распоряжениях [7, с. 85].

Согласно Гражданскому процессуальному кодексу Франции, проведение примирительной процедуры является обязательным этапом в суде мелких исков, в примирительном совете, в компетенцию которого входят споры из трудовых правоотношений, в делах о расторжении брака в семейном суде. По законодательству Бельгии обращение к медиатору обязательно при возникновении трудового спора и спора из сельскохозяйственной аренды. В соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Греции обращению в суд первой инстанции должна предшествовать попытка примирения. Примечателен в этом плане опыт Испании, где проведение примирительной процедуры обязательно не только по трудовым спорам, но и в уголовных делах по обвинению в диффамации. Делу не будет дан ход без представления потерпевшим доказательств принятия мер по примирению с обвиняемым. В Англии и Уэльсе в «поощрении» сторон к мирному урегулированию спора пошли дальше: суду предоставлено право налагать штраф на стороны, отказавшиеся от проведения медиации (8, с. 176–177).

На первоначальном этапе внедрения медиации такие меры действительно сыграли свою положительную роль. Стороны хотя и были лишены возможности принятия самостоятельного решения о выборе способа урегулирования разногласий, но успешное завершение медиативных переговоров снимало напряженность. Вместе с тем представляется, что в силу специфики ментальности нашего

общества введение обязательной медиации в России может вызвать лишь негативный эффект.

Конечно же, как и все не до конца понятное, «навязывающий» подход к введению медиации в юридическую практику вызывает отторжение и у населения, и у правоприменителя. Проявление недоверия по отношению ко всему непонятному — абсолютно нормальная реакция. И все же у правоприменителя должно возникнуть желание восполнить пробел в знаниях в области своей профессии. Тем более что речь идет о той ее области, овладение которой способно качественно улучшить деятельность любого юриста в плане эффективности результатов как для юриста, так и для клиента (сторон спора). Однако этого не происходит.

Третья причина, безусловно, тесно связана с двумя предыдущими и выражается, по мнению юристов, в недостаточности положений о медиации, содержащихся в законе. Практики сетуют на отсутствие в законе о медиации конкретных правил относительно организации и проведения процедуры медиации. О чем это говорит? Правоприменитель привык к тому, что в нормативном правовом акте ему до мельчайших деталей указывают, как следует поступать и действовать в той или иной ситуации, не оставляя места высокому уровню правосознания и правовой культуры, поведению, обусловленному общечеловеческими ценностями.

Медиативный подход — это по сути стиль жизни, культура коммуникации и ресурс развития. Медиация как вариант разрешения правового спора, основанный на интересах сторон, а не на позициях, даже в большей степени правовой, чем какой-либо иной, поскольку соответствует духу права как стражу справедливости. Единственное, в чем, полагаем, можно согласиться в этом контексте проблемы с оппонентами, так это в отсутствии согласованности между нормативными актами в части применения медиации. Необходимо тщательная проработка соприкасающихся с медиацией нормативных актов на предмет гармонизации с ними положений закона о медиации.

Полагаем, что юристов настораживает и еще одно положение закона о медиации: отсутствие обязательного юридического образования у медиатора. В настоящее время функции медиатора может выполнять человек с любым высшим образованием. Вопрос базового образования медиатора является весьма дискуссионным. Однако представляется, что, если дело касается разрешения правового спора, медиатору желательно иметь юридическое образование, дабы не допустить заключения между сторонами медиативного соглашения, противоречащего императивным нормам права.



Следующая причина затруднительной интеграции медиации в юридическую деятельность нам видится в парадоксальности самого юридического образования. Значительная часть работы юриста сопряжена с переговорами по поводу условий договоров, потенциальной возможности их заключения, консультированием населения, с переговорами с контрагентами о возврате задолженности, с государственными и муниципальными служащими по вопросам их компетенции и т. д. Но вот странность: на юридическом факультете не обучают искусству эффективной коммуникации, тонкостям и правилам ведения переговоров в различных профессиональных ситуациях.

Подытоживая, отметим, что признание медиации в России и как следствие ее активное применение в разрешении правовых споров зависит в первую очередь от юристов, поскольку именно юристы в большей степени работают в сфере разрешения самых разнообразных правовых конфликтов. Пока юристы не примут медиацию, она не получит широкого распространения.

### Список литературы

[1] Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» за 2015 г.: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22 июня 2016 г. // СПС «Консультант Плюс».

[2] *Шамликашвили Ц. А.* Медиация как альтернативная процедура урегулирования споров: что необходимо знать судье, чтобы компетентно предложить сторонам обращение к процедуре медиации: учеб. пособие. — М., 2010. — 160 с.

[3] *Носырева Е. И.* Становление процедуры медиации в России // Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сб. ст. / под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко. — М.; Берлин, 2012. — С. 1–13.

[4] *Калашиникова С. И.* Медиация в сфере гражданской юрисдикции. — М., 2011. — 304 с.

[5] *Дендорфер Р.* Медиация в Германии: структура, особенности и современное состояние // Коммерческая медиация: сб. ст. / под ред. С. К. Загайновой, В. О. Оболонина. — М., 2012. — С. 1–27.

[6] *Лимбури А. Л.* Некоторые аспекты медиации в Австралии // Коммерческая медиация: сб. ст. / под ред. С. К. Загайновой, В. О. Оболонина. — М., 2012. — С. 84–104.

[7] *Ковач К. К.* Медиация: краткий курс / пер. с англ. Е. И. Носыревой [и др.]. — 2-е изд. — М., 2013. — 316 с.

[8] *Давыденко Д. Л.* Примириательные процедуры в европейской правовой традиции. — М., 2013. — 232 с.

УДК 347.66

*Бейн Августина Константиновна,  
профессор кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук, доцент*

### **Направленный и безусловный отказ от наследства по законодательству Российской Федерации**

Принцип универсального наследственного правопреемства предоставляет наследникам право отказа от наследства [1].

Гражданское законодательство России регламентирует порядок отказа от наследства [2].

По своей правовой природе отказ от наследства представляет собой одностороннюю сделку лица, которое призвано к наследству, так называемое волевое действие наследника, направленное на утрату им права наследования.

Из смысла содержания ст. 1158 Гражданского кодекса РФ выделяются следующие виды отказа от наследства:

- 1) направленный отказ;
- 2) безусловный отказ.

Направленный отказ характеризуется тем, что право наследования переходит другим наследникам (как по закону, так и по завещанию). Иными словами, это право возникает у других лиц по воле отказавшегося наследника.

Отказавшийся наследник может самостоятельно определить лицо, которому перейдет право на принятие его доли в наследственной массе, оставшейся после смерти наследодателя.

В законодательстве, однако, установлены ограничения относительно случаев, когда отказ в пользу иных наследников как по закону, так и по завещанию недопустим:

- от имущества, наследуемого по завещанию, если все имущество наследодателя завещано назначенным им наследникам;
- от обязательной доли в наследстве;
- если наследнику подназначен наследник.

Из смысла содержания ст. 1158 Гражданского кодекса РФ [2] следует, что направленный отказ от наследства невозможен в пользу лиц, не входящих в круг наследников по закону и завещанию.

Направленный отказ не может быть совершен в пользу тех лиц, которые лишены права наследования по основаниям недостойности. Иначе можно было бы просто обойти запрет, закрепленный гражданским законодательством, а призванный наследник мог бы передать свою долю недостойному через описываемый вид отказа от наследства.

Гражданское законодательство указывает также на тот факт, что лицо вправе отказаться от причитающегося ему наследства в пользу иных лиц, входящих в круг наследников по завещанию или по закону любой очереди, независимо от их призвания к наследованию.

В связи с этим интересна другая точка зрения, в соответствии с которой обязательным условием для выбора того лица, в пользу которого может быть совершен направленный отказ, является как раз призвание к наследованию.

Например, М. В. Гордон отмечал, что направленный отказ является способом перераспределения долей в рамках наследственного правопреемства, т. е. допускается в пользу не любого лица, а только того, которое может стать наследником по закону или по имеющемуся завещанию [1].

Необходимо учитывать, что лица, названные в составе любой очереди наследников по закону, представляют собой только потенциальных наследников. Они становятся реальными, после того как будут призваны к наследованию. В качестве примера можно привести следующую ситуацию: при наличии наследников первой очереди и принятии ими наследства те лица, которые, согласно действующему законодательству, входят в состав второй и последующих очередей, не будут являться наследниками применительно к данному открывшемуся наследству.

Рассмотрим, как отражен направленный отказ в судебной практике.

На практике вопрос о круге лиц, в пользу которых допускается отказ от наследства, решается неоднозначно. Это не прошло мимо внимания как Верховного Суда, так и Конституционного.

Как говорилось выше, согласно Гражданскому кодексу, наследник вправе отказаться от своей доли в пользу других лиц незави-

симо от их призвания. В то же время Верховный Суд официально закрепляет содержание направленного отказа и указывает на то обстоятельство, что такой отказ допускается только в пользу тех наследников, кто призван к наследованию [3].

Постепенно суды стали основываться на разъяснениях Верховного Суда и признавать направленный отказ, нарушающий порядок очередности, недействительным.

В качестве примера можно привести определение Московского городского суда от 28 февраля 2013 г. № 4-Г-1253/13.

Конституционный Суд признал не соответствующей Конституции норму абз. 1 п. 1 ст. 1158 Гражданского кодекса РФ в той части, в какой она в силу неточности своего нормативного содержания относительно круга лиц из числа наследников по закону, в пользу которых возможен направленный отказ, допускает возможность неоднозначного истолкования и произвольного применения данного института [4].

В постановлении указано, что направленный отказ от наследства сам по себе не противоречит Конституции.

Конституционный Суд отмечает, что отсутствие в абз. 1 п. 1 ст. 1158 Гражданского кодекса РФ специального указания на то, каким образом можно совершить направленный отказ (в пользу любого лица, входящего в круг наследников, призванных к наследованию, либо независимо от их призвания к наследованию), обуславливает право отказывающегося наследника «обстоятельствами и условиями реализации им данного права», а также ставит решение вопроса тем или иным судом в зависимость от мнения Пленума Верховного Суда 2012 г., вследствие чего нарушается принцип правовой определенности, влекущий неконституционность данной нормы.

Конституционный Суд положительно относится к тому, что институт направленного отказа от наследства рассматривается судами общей юрисдикции как «способ перераспределения долей между призванными к наследованию лицами из числа наследников по закону, относящихся к одной очереди».

В то же время Конституционный Суд не стал учитывать тот факт, что формулировка ст. 1158 Гражданского кодекса РФ вполне прямо и четко допускает отказ в пользу наследников любых очередей независимо от их призвания, однако воздержался от конституционно-правового толкования данной нормы, не в полном объеме проверил ее содержание [5].

Как видим, концепция направленного отказа еще не до конца согласована с другими нормами наследственного права.

Несогласованность норм наследственного права прослеживается, например, в п. 1 ст. 1161 Гражданского кодекса РФ, в соответствии с которым в результате направленного отказа часть наследства, которая причиталась бы отказавшемуся наследнику, переходит к наследникам по закону, призванным к наследованию, пропорционально их наследственным долям.

В этом пункте изложенной нормы не идет речь об отказе в пользу наследников по завещанию, а также не учтены случаи, когда направленный отказ осуществляется в пользу непризванных наследников, которых призывают как раз вследствие направленного отказа от наследства.

Примечательно, что, согласно гражданскому законодательству Российской Федерации, если в завещании подназначен другой наследник и в результате прямого волеизъявления наследодателя устанавливается очередность призвания к наследству непосредственно в завещании, то очередность, закрепленная в законе, не обеспечивается. В данном случае не допускается направленный отказ.

Однако наследник все же имеет право выбирать лиц, в пользу которых он хочет отказаться от наследства, либо из тех, кто уже призван к наследованию, либо из тех, кто входит в какую-либо из очередей наследования по закону.

Направленный отказ, в результате которого как у призванного, так и у непризванного наследника могут возникнуть права, с точки зрения процедуры является самостоятельным основанием призвания к наследованию. Возникает вопрос: имеет ли право наследник, который призывается к наследованию по собственному основанию, не принять отказ, совершенный в его пользу другим лицом, однако принять наследство по собственному основанию? Исходя из анализа положений наследственного права (п. 3 ст. 1158 Гражданского кодекса РФ), он, конечно, имеет такое право.

В ст. 1158 Гражданского кодекса РФ не содержится прямого указания на возможность наследника при направленном отказе от наследства распределить доли в этом наследстве между наследниками.

Несмотря на это, указанное полномочие закреплено в постановлении Пленума Верховного Суда от 29 мая 2012 г. № 9 [3]. Кажется, что «распределение долей и имущества» при рассматриваемом виде отказа от наследства представляет собой распоряжение отказывающимся наследником вещными правами, однако он ими еще не обладает, поэтому решать их судьбу не имеет права [3, п. 46].

Как следует из вышеизложенного, оснований для того, чтобы такое полномочие было признано за отказывающимся наследником, недостаточно.

Думается, что при наличии в российском гражданском законодательстве самого института направленного отказа от наследства, который практически не опирается на предполагаемую волю наследодателя, и сформулированного Верховным Судом «права наследника распределить доли» между другими наследниками, нет оснований запрещать отказ в пользу любых лиц из числа наследников по закону, входящих в очереди наследования.

Обращаясь к второму виду отказа от наследства (безусловный отказ), необходимо обозначить, что он, в свою очередь, исключает лицо, отказавшееся от наследства, из числа правопреемников. В этом случае право на наследование будет переходить к другим наследникам — как по закону, так и по завещанию. Отказавшийся наследник не определяет конкретное лицо из числа правопреемников, которому перейдет его доля.

Таким образом, безусловный отказ отличается от направленного тем, что в первом случае доля отказавшегося наследника распределяется между всеми другими призванными наследниками, а во втором переходит к тому из них, в пользу которого отказ и был совершен. Относительно направленного отказа от наследства стоит отметить, что сложившийся в российском праве институт направленного отказа нуждается в значительной законодательной корректировке.

### Список литературы

[1] *Гордон М. В.* Наследование по закону и по завещанию. — М.: Юрид. лит., 1967. — 119 с.

[2] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 г. № 146-ФЗ (в действующей ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. — 2001. — № 49. — Ст. 4552.

[3] Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.05.2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» // Бюллетень Верховного Суда РФ. — 2012. — № 7. — П. 44.

[4] Постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.2013 г. № 29-П «По делу о проверке конституционности абзаца первого пункта 1 статьи 1158 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина М. В. Кондрачука» // Вестник Конституционного Суда РФ. — 2014. — № 2.

[5] Федеральный конституционный закон Российской Федерации от 21.07.1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ. — 1994. — № 13. — Ст. 1447 (в ред. от 14.12.2015).

*Дорофеева Светлана Николаевна,  
старший преподаватель кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского института (филиала) ВГУЮ  
(РПА Минюста России),  
судья в отставке*

### **Актуальные вопросы рассмотрения исков как меры защиты сторон исполнительного производства**

В современной России участники гражданского оборота постоянно обращаются в суды за защитой своих прав, нарушенных или оспариваемых интересов. Процессуальное право предоставляет им для этого достаточно богатый и обширный инструментарий, в рамках которого они могут выбрать наиболее эффективные средства своей правовой защиты.

На реализацию конституционного права на судебную защиту направлены и нормы законодательства об исполнительном производстве [1].

Однако во многих случаях вынесение судебного акта еще не означает, что нарушенные права восстановлены. Судебный процесс завершается приведением судебного акта в исполнение.

Вопросам исполнения судебных решений и других исполнительных документов в нашей стране на протяжении последних лет уделяется много внимания. Приняты действенные меры по совершенствованию законодательства об исполнительном производстве, изменены система и структура органов исполнительного производства, улучшено материально-техническое обеспечение судебных исполнителей. Вышеуказанные своевременные решения принесли в целом положительные результаты.

С учетом множества разнообразных споров, разрешение которых выпадает на долю отечественных судов, необходимо отметить, что своевременное и правильное исполнение судебных актов является средством эффективной защиты прав и законных интересов граждан в конкретных сферах правоотношений (социальных, жилищно-коммунальных, финансовых, медицинских и др.) и главным способом восстановления нарушенных прав.

При этом, как показывает правоприменительная практика, судебные приставы-исполнители, призванные осуществлять принудительное исполнение судебных решений, нередко дают повод для обжалования своих действий.

Согласно нормам действующего законодательства, решения, действия (бездействие) должностного лица службы судебных приставов, в том числе судебного пристава-исполнителя, могут быть обжалованы в судебном порядке либо путем подачи административного искового заявления в соответствии с нормами, установленными гл. 22 Кодекса административного судопроизводства РФ (далее по тексту — КАС РФ) [2], в суд общей юрисдикции, либо путем подачи заявления в арбитражный суд в соответствии с нормами гл. 24 Административно-процессуального кодекса РФ (далее по тексту — АПК РФ) [3], в том случае, когда и должник и взыскатель по исполнительному производству являются либо организацией, либо предпринимателем без образования юридического лица.

Введение в административное судопроизводство в судах общей юрисдикции исковой формы рассмотрения дел предполагает использование общих правил искового производства.

Следует учитывать, что в силу нового КАС РФ, а также Закона «Об исполнительном производстве» и АПК РФ сохранился особый порядок обжалования действий судебного пристава-исполнителя, включающий в себя такие понятия, как подведомственность данной категории споров, подсудность и сроки подачи заявления или административного иска:

— заявление, административный иск об оспаривании постановления должностного лица службы судебных приставов, его действий (бездействия) по исполнению исполнительного документа рассматриваются арбитражным судом либо в суде общей юрисдикции, исключительно в районе деятельности которого указанное лицо исполняет свои обязанности;

— жалоба подается в течение 10 дней со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о вынесении постановления, совершении действий (бездействии), что также является особенностью рассмотрения административных исков данной категории, поскольку по общему правилу административное исковое заявление может быть подано в суд в течение трех месяцев со дня, когда гражданину, организации, иному лицу стало известно о нарушении их прав, свобод и законных интересов;

— дело должно быть рассмотрено в 10-дневный срок.

Таким образом, законодатель сохранил сокращенные сроки обращения в суд с административным исковым заявлением по сравнению со сроками, установленными для защиты гражданских прав, что обусловлено в первую очередь значимостью публично-правовых споров.

Действующее административное процессуальное законодательство сохранило и исчисление срока подачи административного



иска: административный иск подается в течение 10 дней не с момента вынесения постановления, совершения действий, а с того момента, когда административный истец узнал или должен был узнать о нарушении своих прав и законных интересов (ч. 3 ст. 219 КАС РФ, ст. 122 Закона «Об исполнительном производстве»).

Пропуск срока обращения в суд не является основанием для отказа в принятии заявления судом общей юрисдикции.

На сроки обращения в суд с административным иском заявлением распространяются положения, касающиеся исчисления, окончания и восстановления процессуальных сроков. По общему правилу, если суд при рассмотрении дела придет к выводу, что срок на обращение в суд пропущен по уважительной причине, он может быть восстановлен судом при наличии уважительных причин (ч. 1 ст. 95 КАС РФ). Пропуск срока обращения в суд без уважительной причины, а также невозможность восстановления пропущенного (в том числе по уважительной причине) срока обращения в суд является основанием для отказа в удовлетворении административного иска (ч. 8 ст. 219 КАС РФ).

Не изменились и сроки рассмотрения судом данной категории споров: административные дела об оспаривании решений, действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя рассматриваются судом в срок, не превышающий 10 дней со дня поступления административного искового заявления в суд. Однако в сложных делах этот срок может быть продлен председателем суда до 1 месяца (ст. 141, ст. 226 КАС РФ).

Сокращенные сроки рассмотрения исковых заявлений, установленные КАС РФ, заключаются в том, что общий срок принятия административного искового заявления к производству составляет 3 дня с момента его поступления в суд (ст. 127 КАС РФ). Ранее для подобных дел специального срока принятия заявления к производству не было, поэтому в соответствии с ГПК РФ применялся общий пятидневный срок.

При этом, как отмечалось выше, по административным делам об оспаривании решений, действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя установлены сокращенные сроки рассмотрения. Данные дела рассматриваются судом в срок, не превышающий 10 дней со дня поступления административного искового заявления в суд (ст. 226 КАС РФ), в то время как общие сроки для рассмотрения административных дел составляют: до трех месяцев — в ВС РФ; до двух месяцев — во всех остальных судах.

Необходимо отметить, что по общему правилу при подготовке административного иска к подаче истец должен не только обосновать в нем свои доводы, но и привести доказательства, подкрепляющие его позицию по делу. Закон не обязывает его раскрывать все

свои доказательства сразу, на стадии подачи иска, поскольку проверка наличия всех доказательств, на которых основаны заявленные требования, не свойственна стадии возбуждения дела и отсутствие каких-либо доказательств не может свидетельствовать о несоблюдении истцом требований, предъявляемых к подаче иска. Доказательства могут быть представлены истцом в дальнейшем, при подготовке дела к судебному разбирательству.

В ряде случаев закон прямо указывает, на кого из участников спора возлагается обязанность по доказыванию тех или иных обстоятельств: например, государственный орган обязан доказать правомерность принятого им решения, если оно стало предметом оспаривания, соответственно по данной категории споров обязанность доказывания законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия) закон возлагает на судебных приставов). В случае непредставления судебным приставом-исполнителем доказательств, необходимых для рассмотрения дела и принятия решения, суд может истребовать их по своей инициативе. Однако и сам заявитель с целью усиления своей позиции должен приводить соответствующие доказательства.

При этом нередко на практике суд неверно распределяет бремя доказывания по делу, что приводит к нарушению прав участников процесса, необоснованному возложению на них процессуальной обязанности по представлению доказательств и к освобождению от этой обязанности их оппонента, несмотря на то что именно на нем лежит бремя доказывания.

В зависимости от характера спора административный истец вправе поставить перед судом вопрос о применении различных обеспечительных мер, которые будут соразмерны его требованиям и преследовать законную цель обеспечения исполнения будущего судебного акта (например, запрета на совершение распорядительных и регистрационных действий с имуществом и др.).

Перечень возможных обеспечительных мер не является исчерпывающим, поэтому с учетом характера спора и конкретных обстоятельств дела это могут быть любые оперативные меры, которые позволят сохранить существующее положение вещей и не нарушить разумный баланс интересов участников судебного разбирательства.

Способ защиты нарушенного или оспариваемого права должен быть соразмерен и адекватен допущенному нарушению, способствовать реальному восстановлению нарушенного права. В ином случае суд может отклонить административный иск, если только из его содержания не будет очевидно следовать преследуемый материально-правовой интерес.

Следует отметить, что необходимость соблюдения принципов добросовестности и разумного осуществления процессуальных прав и обязанностей является стандартом поведения в судебном процессе. Однако на практике участники споров нередко его нарушают, что приводит к неблагоприятным последствиям для них самих. Лица, участвующие в деле, должны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами. В противном случае злоупотребление процессуальными правами влечет за собой предусмотренные законом неблагоприятные последствия для этих лиц.

Процессуальный порядок рассмотрения данной категории споров аналогичен процессуальному порядку рассмотрения исков в исковом производстве, установленному нормами Гражданского процессуального кодекса РФ [4], в рамках гражданского процессуального законодательства: лица, участвующие в деле, извещаются судом о времени и месте рассмотрения административного дела, однако их неявка не является основанием для переноса судебного заседания — дело может быть рассмотрено без них. При вынесении решения по сложным делам суд может отложить составление мотивированного решения на срок до 5 дней, о чем объявляет в судебном заседании. На решение суда по административному делу об обжаловании действий судебного пристава-исполнителя в течение одного месяца со дня его принятия в окончательной форме может быть подана апелляционная жалоба. После вступления решения суда, которым требования административного истца удовлетворены, в законную силу судебный пристав-исполнитель обязан в месячный срок известить заявителя об исполнении решения суда.

Огромное значение для развития современного процессуального права имеют и правовые позиции российских судов всех уровней, направленные на оптимизацию процессуальных возможностей участников гражданского процесса, облегчение им доступа к правосудию в целях получения надлежащей судебной защиты. В частности, ряд разъяснений содержится в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 ноября 2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства» [5].

Достаточно в связи с этим упомянуть подход, который в настоящее время поддерживается в судебной практике: в случае неясности, неопределенности существа иска суд обязан разъяснить истцу процессуальные последствия его действий, установить, какой иск им подан, на чем он основан, предоставить время для изменения (уточнения) заявленных требований.

Однако для обеспечения стабильной судебной системы и правопорядка в стране судебское усмотрение должно сводиться к правильному выбору подлежащих применению правовых норм и их толкованию для уяснения действительного смысла, но не к правотворчеству, поскольку оно не отнесено к компетенции суда.

### Список литературы

[1] Федеральный закон от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. — 2007. — № 41. — Ст. 4849.

[2] Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 г. № 21-ФЗ // СЗ РФ. — 2015. — № 10. — Ст. 1391.

[3] Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. № 138-ФЗ // СЗ РФ. — 2002. — № 30. — Ст. 3012.

[4] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. № 138-ФЗ // СЗ РФ. — 2002. — № 46. — Ст. 4532.

[5] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.11.2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства» // Российская газета. — 2015. — № 270, 30 нояб.

УДК 342.6

*Дьяконова Оксана Геннадьевна,  
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Тульского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук, доцент*

*Глебов Антон Павлович,  
магистрант 2-го курса обучения Тульского института  
(филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России),  
секретарь суда Тульского областного суда*

### Тенденции развития исполнительного производства

Одной из важнейших задач проводимой судебной реформы в Российской Федерации является преобразование исполнительного производства и построение его эффективной системы, повы-

шение открытости и доступности системы принудительного исполнения.

В настоящее время среди нормативных правовых актов, регулирующих сферу исполнительного производства в Российской Федерации, можно выделить Конституцию РФ, Гражданский процессуальный кодекс РФ (ГПК РФ) 2002 г., Арбитражный процессуальный кодекс РФ (АПК РФ) 2002 г., федеральный закон от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве», федеральный закон от 21.07.1997 г. № 118-ФЗ «О судебных приставах».

В Российской Федерации продолжается преобразование судебной системы. В частности, летом 2014 г. был упразднен Высший арбитражный суд РФ. Его полномочия переданы Верховному Суду РФ. В связи с объединением Верховного Суда РФ и Высшего арбитражного суда РФ, активным развитием российского общества, изменением экономической ситуации в стране и в мире перед законодателем поставлена глобальная задача по обновлению всего цивилистического процесса. Необходимость решения обозначенной задачи потребовала разработки Концепции единого Гражданского процессуального кодекса РФ [1, с. 261–274].

В декабре 2014 г. решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Государственной Думы Федерального собрания РФ была одобрена Концепция единого Гражданского процессуального кодекса РФ [2, с. 3–5]. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса РФ [3] представляет собой базовый документ проводимой реформы российского гражданского и арбитражного процессов. Основной целью разработки Концепции является обеспечение доступного и справедливого правосудия, осуществляемого компетентными и независимыми судьями в разумные сроки и с соблюдением процессуальных норм, гарантированное исполнение судебных актов, что служит безусловным условием демократического развития правового государства, основанного на приоритете прав и свобод человека.

Раздел VII данной Концепции посвящен производству, связанному с исполнением судебных постановлений и постановлений иных органов. Авторы Концепции предлагают кодифицировать разд. VII Арбитражного процессуального и Гражданского процессуального кодексов, основанных на ряде исходных посылок. Рассмотрим некоторые из них как возможные перспективы развития законодательства об исполнительном производстве.

1. Исполнительное производство направлено по своей цели на принудительное осуществление исполнительных документов.

В исполнительном производстве принудительно реализуются не только судебные акты, но и акты целого ряда других органов гражданской и административной юрисдикции: третейских судов, включая международные коммерческие арбитражи, нотариусов, органов, осуществляющих контрольные функции, и т. д. Таким образом, исполнительные правоотношения возникают, когда отсутствует добровольность исполнения исполнительного документа со стороны должника. Следует заметить, что ФЗ «Об исполнительном производстве» содержит норму, согласно которой исполнительное производство возбуждается в случае отсутствия добросовестного своевременного исполнения. В свою очередь, законодатель вносит неясность, упоминая, что должнику может быть установлен срок для добровольного исполнения содержащихся в исполнительном документе требований. Складывается ошибочное мнение, будто систему исполнительного производства составляют институт принудительного исполнения и институт добровольного исполнения, а это противоречит самой сути исполнительного производства [1, с. 261–274]. Устранение данной неясности возможно путем внесения изменений в ФЗ «Об исполнительном производстве» и единый Гражданский процессуальный кодекс РФ (например, установление срока для добровольного исполнения решения суда, по истечении которого исполнительный документ передается в территориальный орган Федеральной службы судебных приставов для принудительного исполнения).

2. В соответствии со ст. 10 Конституции РФ государственная власть осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Согласно федеральным законам «О судебных приставах» и «Об исполнительном производстве», исполнительное производство организационно выведено из сферы судебной власти и передано в ведение органов исполнительной власти. В части, в которой суды наделены полномочиями по разрешению вопросов в сфере исполнительного производства (разд. VII ГПК РФ и АПК РФ), оно является стадией гражданского и арбитражного процесса и входит в сферу ведения органов судебной власти. Исходя из этого, ключевой посылкой кодификации является сохранение подхода, согласно которому исполнительное производство является стадией судебного процесса, заключительной частью правосудия, где происходит реальное восстановление нарушенных прав и интересов. Такой подход соответствует судебной практике Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ, а также ЕСПЧ.

Данная «ключевая посылка кодификации» не вполне удачна. Более правильной представляется позиция О. В. Исаенковой, со-

гласно которой, когда ЕСПЧ из ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод был сделан вывод о том, что исполнение судебного решения, принятого любым судом, должно рассматриваться как составляющая «судебного разбирательства», суд, скорее всего, неумышленно либо из-за неточности перевода подменил понятие «процесс защиты» более узким понятием «судебное разбирательство», являющееся всего лишь частью процесса государственной защиты права. Такая подмена содержания понятия привела к тому, что российскому праву пришлось принять за аксиому изначально неверную посылку (фикцию) [4, с. 30–48]. В. В. Ярков полагает, что исполнительное производство является стадией гражданского процесса. Следует исходить из того, что гражданское процессуальное законодательство, отнесенное к ведению Российской Федерации, регулирует порядок осуществления гражданского судопроизводства. Понятие же гражданского процесса несколько шире, поскольку в него включается и стадия исполнительного производства, представляющая собой объект комплексного правового регулирования, что отражается в характеристике источников исполнительного законодательства [5, с. 251]. Данная точка зрения преобладала до вступления в силу с 1 февраля 2008 г. ФЗ «Об исполнительном производстве».

Представляется возможным согласиться с мнением О. В. Исаенковой, согласно которому Гражданский процессуальный кодекс РФ, ФЗ «О судебных приставах», ФЗ «Об исполнительном производстве» подорвали устоявшееся за многие десятилетия в российской юридической литературе положение о том, что исполнение судебных решений и иных юрисдикционных актов — завершающая стадия гражданского процесса. В связи с проведенной в 1997 г. реформой исполнительного производства исполнительные органы были не только переименованы, превратившись из судебных исполнителей, подчиненных судам, в судебных приставов-исполнителей, судебный контроль за которыми ограничивается предусмотренной законом возможностью оспаривания в судебном порядке их действий (как и действий любых других должностных лиц в нашем государстве), но и получили совершенно новое качество [6, с. 11]. Таким образом, на данный момент можно говорить об исполнительном производстве как отдельном виде процесса, урегулированном нормами исполнительного права.

3. В проекте кодекса должны быть приведены к «общему знаменателю» основные правила исполнительного производства, которые ранее содержались в ГПК и АПК и отличия между которыми порой носили не принципиальный, а в определенной степени «вку-

совой» характер. Так, авторы Концепции предлагают восстановить статью об отложении исполнительных действий для всех судов, поскольку такое полномочие на данный момент предусмотрено для арбитражных судов в ст. 328 АПК, а также в статье 38 ФЗ «Об исполнительном производстве». Данная позиция представляется оправданной, поскольку является одним из шагов на пути к унификации всего цивилистического процесса, в частности исполнительного производства.

4. При принятии кодекса для реализации разд. VII потребуются внесение изменений в целый ряд других федеральных законов, включая федеральный закон «Об исполнительном производстве». Данная позиция разработчиков Концепции единого Гражданского процессуального кодекса РФ также отражает один из путей комплексного развития законодательства об исполнительном производстве.

Кроме того, предпринималась попытка создания Исполнительного кодекса. Возможность и необходимость создания Исполнительного кодекса (впрочем, название этого кодификационного нормативного правового акта может быть различным) признается не только учеными, но и официальными властями. 24 января 2006 г. Министерство юстиции РФ издало распоряжение № 2 «О создании межведомственной рабочей группы по разработке проекта Исполнительного кодекса Российской Федерации» [7, с. 32].

Таким образом, в Концепции единого Гражданского процессуального кодекса РФ определены основные посылки реформирования законодательства об исполнительном производстве в Российской Федерации. Они включают в себя как сохранение действующих норм с их последующей унификацией, так и внесение изменений в ряд федеральных законов об исполнительном производстве. Данная тенденция может способствовать завершению формирования и дальнейшему развитию самостоятельной отрасли права — исполнительного права.

### Список литература

[1] *Морковская К. С.* Выбор подхода реформирования исполнительного производства согласно Концепции единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации // Вестник гражданского процесса. — 2015. — № 4. — С. 261–274.

[2] *Грось Л. А.* Исполнительное производство в контексте Концепции единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации // Исполнительное право. — 2015. — № 1. — С. 3–5.



[3] Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 г. № 124 (1)) // СПС «Консультант Плюс».

[4] *Исаенкова О. В.* Концепция единого ГПК — от обсуждения к реализации // Вестник гражданского процесса. — 2015. — № 4. — С. 30–48.

[5] *Ярков В. В.* Гражданский процесс: учебник для вузов. — М.: Волтерс Клувер, 2006.

[6] *Исаенкова О. В.* Исполнительное производство: краткий курс и практикум для студентов и судебных исполнителей. — Саратов: Ай Пи Эр Медиа, 2009. — СПС «ГАРАНТ».

[7] *Кузбагаров А. Н., Маилян С. С., Туманова Л. В.* (ред.). Исполнительное производство: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012.

УДК 347.4

*Желонкин Сергей Сергеевич,  
заместитель начальника кафедры  
гражданского права и гражданского процесса  
Санкт-Петербургского университета МВД России,  
кандидат юридических наук*

**Рецепция отдельных институтов зарубежных  
правопорядков как современная тенденция развития  
обязательственного права**

8 марта 2015 г. вступил в силу федеральный закон от № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса РФ» [1], которым были внесены значимые изменения в общие положения ГК РФ об обязательствах, а также дополнен новыми видами договоров и соглашений инструментарий участников гражданского оборота.

В целом все новеллы — это своего рода ответ на запрос бизнес-сообщества и юристов о необходимости введения новых институтов и норм, которые требуются для поддержания в современных условиях нормальных экономических отношений в России. Поэтому можно предположить, что добросовестные участники гражданских правоотношений получили дополнительную защиту и механизмы для отстаивания своих интересов. Дискуссионным остается только вопрос о достаточности такой защиты и пределах ее применения.

Поскольку рыночная экономика по своей сути является экономической правовой, строящейся на взаимодействии регламентированных законом прав и обязанностей ее участников (субъектов), в определенный момент времени неизбежно возникают конкуренция интересов и стремление отдельных субъектов экономического оборота извлечь максимальную выгоду, пусть даже за счет несоблюдения требований закона и условий договорного обязательства [2, с. 89].

В данной статье постараемся в лапидарной форме рассмотреть те институты зарубежных правопорядков, которые были рецепированы нашим законодателем в результате реформы обязательственного права.

1. Французский институт *astreinte* — право кредитора требовать от суда присуждения в его пользу денежной суммы, в случае если судебный акт об исполнении обязательства в натуре не будет исполнен (п. 1 ст. 308.3 ГК РФ).

Законодатель подтвердил право кредитора требовать исполнения по суду обязательства в натуре. При этом установлен институт, который должен побуждать должника к своевременному исполнению судебного акта. Речь идет о праве кредитора требовать от суда присуждения в его пользу денежной суммы, в случае если судебный акт об исполнении обязательства в натуре не будет исполнен (п. 1 ст. 330 ГК РФ). Размер этой суммы определяет суд на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости извлечения выгоды из незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ).

Следует отметить, что на возможность использования французского института *astreinte* уже указывал Пленум ВАС РФ в п. 3 постановления от 4 апреля 2014 г. № 22 «О некоторых вопросах присуждения взыскателю денежных средств за неисполнение судебного акта» (далее: Постановление № 22) [3]. Однако на законодательном уровне такие правила не были закреплены. Цель присуждения *astreinte* обозначена в абз. 2 п. 3 Постановления № 22: «...исполнение судебного акта должно для ответчика оказаться более выгодным, чем его неисполнение». Однако необходимо подчеркнуть, что *astreinte* может быть эффективен только в отношении реально

действующих компаний-должников, у которых имеются активы. В отношении «пустышек» *astreinte* по очевидным причинам бесполезен, так же как бесполезно судиться с ними по поводу взыскания денежных долгов.

2. Немецкий институт *culpa in contrahendo* — ответственность стороны, которая недобросовестно ведет или прерывает переговоры о заключении договора (п. 3 ст. 434.1 ГК РФ).

В п. 7.7 разд. V Концепции развития гражданского законодательства РФ было особо отмечено, что необходимо «предусмотреть специальные правила о так называемой преддоговорной ответственности (*culpa in contrahendo*), ориентируясь на соответствующие правила ряда иностранных правовых порядков» [4, с. 122].

В итоге такие правила появились в п. 3 ст. 434.1 ГК РФ: «Сторона, которая ведет или прерывает переговоры о заключении договора недобросовестно, обязана возместить другой стороне причиненные этим убытки». При этом в абз. 2 п. 3 ст. 434.1 ГК РФ законодатель пояснил, что именно в рассматриваемом случае относится к убыткам, подлежащим возмещению недобросовестной стороной. Речь идет о всех расходах, которые понес участник переговоров (негативный интерес).

Однако это правило не применяется к гражданам, которые по законодательству о защите прав потребителей являются потребителями (п. 6 ст. 434.1 ГК РФ). Новая статья носит общий характер и применяется к преддоговорным отношениям по поводу заключения любого гражданско-правового договора. При этом не имеет значения, заключили ли стороны договор по результатам переговоров (п. 7 ст. 434.1 ГК РФ).

3. Английский институт *indemnity* — возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств (ст. 406.1 ГК РФ).

На современном этапе развития нашего государства с достаточной степенью определенности можно утверждать, что большинство крупных коммерческих сделок в России заключаются на основании норм английского права. Думается, это связано с тем, что английская правовая система характеризуется многолетней устойчивостью, правовой эластичностью, а также действительной возможностью участников сделки устанавливать для себя необходимые условия договора. Суды Англии при разрешении споров высоко оценивают принцип свободы воли сторон при заключении сделок, что обеспечивает им надежную правовую защиту.

С 1 июня 2015 г. участники гражданского оборота в России могут своим соглашением предусмотреть обязанность одной стороны

возместить имущественные потери другой стороны. Речь идет о таких потерях, которые возникнут в случае наступления определенных в соглашении обстоятельств и не связаны с нарушением обязательства его стороной (это неответственность).

В частности, это могут быть потери, вызванные тем, что: а) обязательство будет невозможно исполнить; б) третьи лица или органы государственной власти предъявят требования к стороне или к третьему лицу, указанному в соглашении, и т. п.

При этом законодатель установил определенные требования.

1. Стороны обязательства должны осуществлять предпринимательскую деятельность. В то же время в п. 5 ст. 406.1 ГК РФ установлено, что правила этой статьи применяются и в случаях, когда стороной договора с условием о возмещении потерь является физическое лицо. Однако это относится только к корпоративному договору и к договору об отчуждении акций или долей в уставном капитале хозяйственного общества.

2. Стороны должны определить в своем соглашении размер возмещения потерь (что не всегда можно сделать на практике) или порядок его определения.

Важно отметить, что в п. 2 ст. 406.1 ГК РФ законодатель установил запрет на судебное уменьшение размера возмещения потерь, за исключением случаев, когда сторона умышленно содействовала их увеличению.

Появление аналога английского института *indemnity* в современном гражданском законодательстве имеет важное значение для делового оборота. В первую очередь этот институт необходим для крупных инвестиционных, шельфовых проектов, сделок слияния и поглощения (M&A), акционерных соглашений, договоров совместной деятельности и других больших сделок. До введения в ГК РФ рассматриваемой нормы правовая система России не могла в полном объеме обеспечить вышеуказанные договоренности сторон обязательства, поскольку отсутствовали соответствующие правовые нормы, а судебная система не была готова применять выработанные сторонами договорные конструкции, не запрещенные правом, но незнакомые судам.

4. Английский институт *injunction* — право кредитора требовать пресечения действий должника по нарушению негативного обязательства (п. 6 ст. 393 ГК РФ).

Это право не зависит от возмещения убытков. Главное, чтобы пресечение действий должника не противоречило существу обязательства. Требовать пресечения можно как в случае, когда должник нарушил негативное обязательство, так и в случае, когда такого на-

рушения еще нет, но возникла реальная угроза нарушения обязательства.

5. Американский институт *termination fee* — плата за отказ от договора (п. 3 ст. 310 ГК РФ).

Законодатель подтвердил, что право на односторонний отказ от исполнения обязательства или на одностороннее изменение его условий можно обусловить выплатой определенной денежной суммы. Однако такая возможность есть только для обязательств, которые связаны с осуществлением их сторонами предпринимательской деятельности.

На практике плату за односторонний отказ предприниматели предусматривают уже давно. Однако суды часто признавали такое условие недействительным либо квалифицировали его как другой институт: отступное или неустойка. При этом практика практически не изменилась и с принятием постановления Пленума ВАС РФ от 14 марта 2014 г. № 16 «О свободе договора и ее пределах» [5], в абз. 3 п. 4 которого была отмечена возможность таких условий в отношении договора возмездного оказания услуг.

При этом если право на односторонний отказ от исполнения обязательства или на одностороннее изменение его условий предусмотрено императивной нормой закона, то за такой отказ нельзя брать плату. А если стороны включили в договор условие о плате, оно будет ничтожным. Так, нельзя устанавливать плату за отказ от договора аренды, который стороны заключили на неопределенный срок (п. 2 ст. 610 ГК РФ). Кроме того, нельзя брать плату за односторонний отказ от договора, если причиной такого отказа стало неисполнение или ненадлежащее исполнение контрагентом своих обязательств. Суд может снизить размер платы за отказ от договора, если одновременно соблюдены два условия:

1) сторона, желающая уменьшить размер платы, доказала, что он не соответствует неблагоприятным последствиям, которые влечет отказ от исполнения обязательства;

2) сторона, которая хочет взыскать плату за односторонний отказ, действует недобросовестно.

6. Французский институт *opposabilite du contrat* — заключенность договора для третьих лиц с момента его регистрации (п. 3 ст. 433 ГК РФ).

Законодатель уточнил, что договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации не для его сторон, а для третьих лиц (если иное не установлено законом).

Отсутствие регистрации означает для третьего лица отсутствие такого договора. Его стороны в отношениях с третьим лицом не мо-

гут ссылаться на то, что между ними есть подписанный договор, который еще не прошел регистрацию (противопоставить его требованиям третьего лица).

В то же время на сами стороны незарегистрированного договора это правило не распространяется, т. е. кредитор и должник в отношениях друг с другом не могут ссылаться на отсутствие регистрации и как следствие на незаключенность договора. Договор влечет правовые последствия в отношениях между сторонами с момента, когда они достигли соглашения по всем его существенным условиям.

Такой трактовки п. 3 ст. 433 ГК РФ еще до внесения в него изменения придерживался и ВАС РФ [6, п. 14; 7, п. 2].

7. Английский институт *waiver* — право стороны на отказ от осуществления своего права (п. 6 ст. 450.1 ГК РФ).

Это относится не к любому праву, а только к тому, которое предоставлено соответствующей стороне по данному договору и возникает при наступлении конкретных обстоятельств (оснований). Они должны быть предусмотрены: а) в Гражданском кодексе РФ; б) в другом законе; в) в иных правовых актах или в договоре.

Если сторона заявит свой отказ от осуществления такого права после наступления указанных обстоятельств (после того как право «созрело»), то впоследствии уже не сможет воспользоваться этим правом по тем же основаниям. Исключение составляют случаи, когда аналогичные обстоятельства наступают вновь.

Однако данные правила распространяются только на стороны, которые осуществляют предпринимательскую деятельность, и являются диспозитивными (в самом начале п. 6 ст. 450.1 ГК РФ есть оговорка: «...если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором»).

Новый п. 6 ст. 450.1 ГК РФ призван изменить сложившуюся судебную практику. Дело в том, что суды фактически установили запрет на отказ от любого права, если это не было прямо разрешено законом. Соглашения, которые приводили к отказу или ограничению прав, в том числе к воздержанию от осуществления права одной из сторон соглашения, часто признавались недействительными.

8. Английский институт *warranties* — заверения об обстоятельствах (ст. 431.2 ГК РФ).

Законодатель ввел аналог английского института *warranties* (его «адаптированный вид»), для того чтобы установить ответственность за дачу недостоверных заверений (возмещение убытков или уплата неустойки). При этом они должны быть даны в отношении обстоятельств, которые имеют значение для заключения договора, его исполнения или прекращения.

Заверения могут относиться в том числе: а) к предмету договора; б) к полномочиям на его заключение; в) к соответствию договора применимому к нему праву; г) к наличию необходимых лицензий и разрешений; д) к собственному финансовому состоянию либо к третьему лицу.

Сторона, которая предоставила недостоверные заверения, понесет ответственность, если она исходила из того, что другая сторона будет полагаться на них, или имела разумные основания исходить из такого предположения.

Данные обстоятельства считаются доказанными по умолчанию, если виновная сторона дала заверения:

1) при осуществлении предпринимательской деятельности;

2) в связи с корпоративным договором либо в связи с договором об отчуждении акций или долей в уставном капитале хозяйственного общества (абз. 2 п. 4 ст. 431.2 ГК РФ).

Норма об ответственности за недостоверные заверения включена в Гражданский кодекс РФ для снижения рисков и защиты инвесторов, в том числе иностранных.

Для договоров купли-продажи акций заверения должны заменить практику использования условия о качестве товара (ст. 469 ГК РФ).

Между тем еще не все участники гражданского оборота привыкли к новеллам обязательственного права. Этим, наверное, можно объяснить отсутствие на сегодняшний день практики применения отдельных институтов зарубежного права. Однако не вызывает сомнений, что со временем новые правовые механизмы найдут применение на практике. Еще раз хотелось бы отметить, что все указанные выше институты (или, по крайней мере, большинство из них) призваны обеспечить нормальное развитие и защиту в первую очередь предпринимательских отношений. Применение этих конструкций в бытовых (непредпринимательских) отношениях представляется весьма и весьма условным, а в определенных случаях и вовсе невозможным. И здесь мы сталкиваемся с таким явлением, как дуализм норм обязательственного права. Дуализм права — это многоплановое деление, в котором выражается та или иная степень дифференциации правового регулирования, но это, как говорится, уже совсем другая история.

### Список литературы

[1] Федеральный закон от 08.03.2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2015. — № 10. — Ст. 1412.

[2] Желонкин С. С., Рогова Ю. В. Гражданско-правовой договор: отдельные вопросы теории и практики: моногр. — СПб.: Изд-во СПб ун-та МВД России, 2016.

[3] Постановление Пленума Высшего арбитражного суда РФ от 04.04.2014 г. № 22 «О некоторых вопросах присуждения взыскателю денежных средств за неисполнение судебного акта» // [http://www.arbitr.ru/as/pract/post\\_plenum/107382.html](http://www.arbitr.ru/as/pract/post_plenum/107382.html).

[4] Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации / вступ. ст. А. Л. Маковского. — М.: Статут, 2009.

[5] Постановление Пленума Высшего арбитражного суда РФ от 14.03.2014 г. № 16 «О свободе договора и ее пределах» // [http://www.arbitr.ru/as/pract/post\\_plenum/106573.html](http://www.arbitr.ru/as/pract/post_plenum/106573.html).

[6] Постановление Пленума Высшего арбитражного суда РФ от 17.11.2011 г. № 73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» // [http://www.arbitr.ru/as/pract/post\\_plenum/81907.html](http://www.arbitr.ru/as/pract/post_plenum/81907.html).

[7] Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 25.02.2014 г. № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» // [http://www.vsrfr.ru/VAS/INF\\_PISMA/105226.html](http://www.vsrfr.ru/VAS/INF_PISMA/105226.html).

УДК 346.1

*Корнелик Федор Иосифович,  
старший преподаватель кафедры  
предпринимательского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России)*

### **Правовые аспекты создания и деятельности крестьянских фермерских хозяйств**

Крестьянские фермерские хозяйства на сегодняшний день имеют весьма значительную ценность и в масштабе бизнеса довольно востребованы, поскольку количество их в России невелико. Организовать такое масштабное и сложное мероприятие по силам немно-



гим и требует больших усилий и материальных затрат со стороны как потенциальных фермеров, так и государства — основного регулятора фермерских правоотношений.

Длительное время правовая природа крестьянских (фермерских) хозяйств является предметом дискуссий среди ученых правоведов и практиков.

Исследованием данной организационно-правовой формы образования субъектов предпринимательства для ведения сельского хозяйства занимались еще дореволюционные ученые. Так, по мнению Г. Ф. Шершеневича, правовое положение имущества крестьянского двора (аналог крестьянского (фермерского) хозяйства) не могло быть определено без решения вопроса о форме самого крестьянского двора. Ответ на этот вопрос невозможно было дать при отсутствии четких указаний законодателя [1].

Смена наименования конструкции на колхозный двор не добавила определенности в правовом режиме данного субъекта. Исследователи высказывали два различных мнения: колхозный двор предлагали признать юридическим лицом или особым субъектом права.

Первая точка зрения обосновывалась тем, что колхозный двор — это отдельная целостная конструкция, заслуживающая признания ее юридическим лицом. Соответствующее признание должно производиться в форме регистрации данного объединения как самостоятельной единицы и самостоятельного носителя прав и обязанностей.

Другие авторы полагают, что колхозный двор не является юридическим лицом, поскольку не обладает характерными чертами такового (т. е. отсутствуют обособленность имущества, ответственность двора и его членов, организационное единство), и не может выступать в качестве полноценного субъекта права [2].

Такая точка зрения и в настоящее время находит отражение в трудах отдельных авторов. Например, Е. А. Суханов и М. И. Брагинский, не признавая хозяйственной самостоятельности крестьянского фермерского хозяйства, приравнивают его к простому товариществу (многосубъектному объединению) [3].

В частности, Е. А. Суханов считает, что крестьянские фермерские хозяйства как таковые в принципе не нуждаются в признании их самостоятельными юридическими лицами: при необходимости их участники могут объединяться в обычные товарищества, кооперативы или даже в общества с ограниченной ответственностью [4]. Из этого исходил первоначальный вариант редакции гл. 4 Гражданского кодекса. Однако впоследствии исключительно под лоббист-

ским давлением они были признаны особым видом коммерческих корпораций (по сути, разновидностью хозяйственных товариществ).

Ранее действовавшее законодательство, а именно Закон РСФСР от 22 ноября 1990 г. № 348-1 «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», рассматривало данное объединение как юридическое лицо, наделяя его самостоятельной предпринимательской правоспособностью. Крестьянское хозяйство признавалось самостоятельной формой предпринимательской деятельности, обладающей следующими признаками:

а) крестьянское хозяйство вправе вести отдельный гражданин, семья, а также группа лиц, не связанных родственными отношениями;

б) крестьянское хозяйство представляет собой трудовое объединение его членов;

в) земельный участок для ведения крестьянского хозяйства оформляется на его главу (он и становится его собственником, владельцем или арендатором в зависимости от титула прав на землю);

г) имущество крестьянского хозяйства находится в общей долевой или совместной собственности его членов, само хозяйство не является субъектом прав на это имущество.

Некоторые авторы указывали на противоречивость данной конструкции. Так, В. В. Устюкова заметила, что традиционные признаки юридического лица не нашли отражения в законе «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», у крестьянского хозяйства нет обособленного имущества, по обязательствам крестьянского хозяйства отвечают его члены. Для крестьянского хозяйства характерно единство, основанное на семейных отношениях, в то время как юридическим лицам свойственно организационное единство [5]. Согласно мнению В. П. Мозолина, «придание крестьянскому хозяйству как такому статусу юридического лица является ошибкой законодателя. В принципе, однако, возможность признания крестьянского хозяйства юридическим лицом не исключена. Но в этом случае крестьянское хозяйство должно быть облечено в одну из организационно-правовых форм предприятия...» [6] Признание крестьянского хозяйства юридическим лицом Е. А. Суханов назвал «юридическим недоразумением» [7].

Федеральный закон от 11 июня 2003 г. «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» предусматривал, что крестьянское (фермерское) хозяйство не является самостоятельным субъектом гражданских правоотношений (от его имени выступает глава, носящий статус индивидуального предпринимателя) и не наделено статусом юридического лица [11]. Такой выбор законодателя был продиктован

стремлением внести определенную ясность в правовой режим крестьянского (фермерского) хозяйства. Дело в том, что, как и ранее, крестьянское (фермерское) хозяйство не соответствовало одному из существенных признаков юридического лица: имущество такого хозяйства принадлежало на праве общей собственности его членам, что делало для него невозможным выступать самостоятельным ответчиком по принятым обязательствам.

Однако при всей своей необходимости подобная мера не дала ожидаемого результата, поскольку инициировала значительные проблемы теоретического и практического характера при определении правового режима крестьянских (фермерских) хозяйств. В частности, это связано с признанием главы крестьянского (фермерского) хозяйства предпринимателем, выражающим волю такого хозяйства и участвующим в предпринимательской деятельности от имени коллективного образования, каковым по сути было признано крестьянское (фермерское) хозяйство.

Попыткой решения указанной проблемы явилось внесение изменений в федеральный закон «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» 2003 г. и Гражданский кодекс РФ (часть первую), направленных на определение правового статуса рассматриваемого объединения. Суть данных изменений состоит в возврате к ранее существовавшему признанию за крестьянским (фермерским) хозяйством статуса юридического лица.

Так, в соответствии со ст. 86.1 ГК РФ граждане, ведущие совместную деятельность в области сельского хозяйства без образования юридического лица на основе соглашения о создании крестьянского (фермерского) хозяйства, вправе создать юридическое лицо — крестьянское (фермерское) хозяйство.

Из анализа положений данной статьи можно сделать вывод, что законодатель допускает существование крестьянских (фермерских) хозяйств как в статусе юридического лица, так и без такового, поскольку предоставляет гражданам право создать юридическое лицо, а не обязывает их пройти государственную регистрацию.

Крестьянским (фермерским) хозяйством в качестве юридического лица, признается добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности в области сельского хозяйства, основанной на их личном участии и объединении членами крестьянского (фермерского) хозяйства имущественных вкладов.

Таким образом, в современной действительности имеет место ситуация, при которой законодатель предусматривает существование как минимум трех разновидностей крестьянских (фермерских)

хозяйств: те, которые осуществляют деятельность в форме юридического лица; те, деятельность которых единолично осуществляется зарегистрированным в качестве индивидуального предпринимателя главой крестьянского (фермерского) хозяйства; те, которые действуют как договорные объединения [8]. Подобное разделение основано на чисто формальном критерии и имеет место только в силу отсутствия четкой позиции законодателя по данному вопросу. Оно не отвечает целям более глубокого изучения крестьянских (фермерских) хозяйств и не способствует их более эффективному правовому регулированию.

Крестьянское (фермерское) хозяйство относится к корпоративным юридическим лицам или корпорациям. Крестьянское (фермерское) хозяйство является организационно-правовой формой коммерческих организаций.

Гражданин может быть членом только одного крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица. Члены крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, несут по его обязательствам субсидиарную ответственность.

Особенности правового положения крестьянского (фермерского) хозяйства, созданного в качестве юридического лица, определяются законом.

Крестьянское (фермерское) хозяйство представляет собой объединение граждан, связанных родством и (или) свойством, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность: производство, переработку, хранение, транспортировку и реализацию сельскохозяйственной продукции. Кроме того, в соответствии с законодательством Российской Федерации фермерское хозяйство может признаваться сельскохозяйственным товаропроизводителем [9]. Члены фермерского хозяйства самостоятельно, исходя из собственных интересов, определяют виды деятельности и объем производства сельскохозяйственной продукции. Законодатель также предусматривает необходимость личного участия членов крестьянского (фермерского) хозяйства в его деятельности.

Крестьянские (фермерские) хозяйства в целях координации своей предпринимательской деятельности, представления и защиты общих имущественных интересов могут по договору между собой создавать объединения в форме ассоциаций или союзов фермерских хозяйств по территориальному и отраслевому признакам, а также могут быть учредителями, участниками, членами коммерческих и некоммерческих организаций [10].

По указанным признакам крестьянские (фермерские) хозяйства близки сельскохозяйственным производственным кооперативам, правовой статус которых регламентирован федеральным законом «О сельскохозяйственной кооперации». Сельскохозяйственным производственным кооперативом признается сельскохозяйственный кооператив, созданный гражданами для совместной деятельности по производству, переработке и сбыту сельскохозяйственной продукции, а также для выполнения иной не запрещенной законом деятельности, основанной на личном трудовом участии членов кооператива (ч. 1 ст. 3). Рассматриваемые субъекты в силу осуществления ими специфической деятельности в сфере сельского хозяйства могут быть признаны сельскохозяйственными товаропроизводителями.

Вместе с тем имеются существенные отличительные признаки, позволяющие говорить о возможности отграничения крестьянских (фермерских) хозяйств от производственных сельскохозяйственных кооперативов, о самостоятельности рассматриваемых субъектов. К ним относится предусмотренное ст. 1 федерального закона «О крестьянских (фермерских) хозяйствах» родство или свойство участников такого объединения. Закон прямо допускает к участию в крестьянском (фермерском) хозяйстве супругов, их родителей, детей, братьев, сестер, внуков, а также дедушек и бабушек каждого из супругов, но не более чем из трех семей, а также детей, внуков, братьев и сестер членов фермерского хозяйства по достижении ими возраста шестнадцати лет. При этом имеет место требование о количественном ограничении членов такого хозяйства, не состоящих в родстве с главой фермерского хозяйства. Таким образом, образование по семейному признаку является ключевым для крестьянских (фермерских) хозяйств.

Подобная конструкция широко распространена в праве иностранных государств, например Великобритании, США, Италии. Известно, что ведение фермерского хозяйства в странах англосаксонской системы права осуществляется без применения наемного труда, силами фермера и членов его семьи, а к основаниям прекращения деятельности такого хозяйства относятся смерть фермера или его нежелание вести бизнес. Более того, отношения, связанные с ведением фермерского хозяйства, в США регулируются именно семейным законодательством.

В гражданском законодательстве Италии семейное фермерское хозяйство является «особой формой предпринимательской деятельности» — предприятием, в котором работают члены семьи: родственники предпринимателя до третьей степени родства или родственники супруга до второй степени родства.

Во Франции законодательство о предпринимательской деятельности не содержит такой организационно-правовой формы, как фермерское хозяйство. Понятие фермера совпадает с понятием предпринимателя-коммерсанта, ведущего предпринимательскую деятельность в виде производства сельскохозяйственной продукции.

Правовое положение фермерского хозяйства в законодательстве Польши совпадает с правовым положением индивидуального предпринимателя. Такая деятельность рассматривается как семейное индивидуальное хозяйство, которое ведется членами семьи с применением сезонного наемного труда.

В законодательстве Литвы предусмотрено, что участие в отношениях по ведению фермерского хозяйства принимает глава такого хозяйства — фермер. Для ведения хозяйства используется имущество (земля, участки леса, водные объекты и иное недвижимое имущество), принадлежащее фермеру и членам его семьи, не включаемое в общую собственность членов хозяйства. При этом фермерское хозяйство подлежит регистрации, но не как юридический, а как экономический субъект.

В соответствии с законодательством Эстонии гражданин (фермер), ведущий хуторское хозяйство, является предпринимателем, осуществляющим производство сельскохозяйственной продукции в своем хозяйстве (хуторе). Фермер, ведущий товарное хуторское хозяйство, подлежит государственной регистрации в коммерческом регистре.

Исходя из анализа международной практики правового регулирования фермерских хозяйств, можно сделать вывод, что отличительными признаками таких субъектов служат: образование их на основе семейных (родственных) отношений; осуществление ими деятельности в сфере сельского хозяйства; закрепление за ними статуса индивидуальных предпринимателей.

Представление об отличительных признаках крестьянских (фермерских) хозяйств сложилось и в отечественной правовой науке. К ним следует относить: выступление в гражданском обороте в качестве субъекта права; сохранение права собственности на имущество фермерского хозяйства у его участников; семейный признак (признак родства); обязанность членов лично участвовать в хозяйственной деятельности; запрет для юридических лиц выступать участниками крестьянских (фермерских) хозяйств. Наличие указанных признаков позволяет обособлять крестьянские (фермерские) хозяйства от других участников гражданского оборота и предпринимательской деятельности. Это, в свою очередь, позволяет согласиться с мнением о том, что крестьянские (фермерские) хозяйства следует

рассматривать как отдельные субъекты права наряду с физическими и юридическими лицами.

Применительно к правовому регулированию крестьянских (фермерских) хозяйств в Российской Федерации необходимо учитывать все названные выше существенные признаки таких хозяйств, положительный опыт отечественного и зарубежного законодательства. Следует отметить, что создание фермерского крестьянского хозяйства и его деятельность представляют собой сложный механизм, который регулируется совокупностью нормативных правовых актов, но такой вид деятельности и способ объединения граждан абсолютно необходим в наше время как для поддержания отечественного производителя сельскохозяйственной продукции, так и для сохранения традиций российского общества.

### Список литературы

[1] *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права. — СПб., 1909; переизд.: М., 1995. — С. 127.

[2] *Иоффе О. С.* Советское гражданское право. — Л., 1958. — С. 347.

[3] Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. М. И. Брагинского. — М., 1995.

[4] Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. Е. А. Суханова. — М.: Юристъ, 1995. — С. 610.

[5] *Устюкова В. В.* Правовое положение крестьянского (фермерского) хозяйства. — М.: Ин-т государства и права РАН, 2000. — С. 234.

[6] *Мозолин В. П.* Право собственности в Российской Федерации в период перехода к рыночной экономике. — М., 1991. — С. 87.

[7] Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. Е.А. Суханова. — С. 610.

[8] *Писарев А. Г.* Крестьянское (фермерское) хозяйство как субъект предпринимательской деятельности: проблемы правового статуса // Предпринимательское право. Прил. «Бизнес и право в России и за рубежом». — 2013. — № 3.

[9] Федеральный закон от 11.06.2003 г. № 74-ФЗ (в ред. от 23.06.2014) «О крестьянском (фермерском) хозяйстве // Консультант Плюс.

[10] Там же. — Ст. 20.

[11] Федеральный закон от 11.06.2003 г. «О крестьянском (фермерском) хозяйстве // СЗ РФ. — 16.06.2003. — № 24. — Ст. 2249.

*Коровицкая Валентина Олеговна,  
студентка 3-го курса  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

**Трудовые права иностранцев и лиц без гражданства  
в Российской Федерации.  
Проблема правового статуса трудовых мигрантов**

В Декларации прав и свобод человека и гражданина заявлено, что люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах [1]. Нестабильность экономики некоторых стран делает глобальной проблему трудовой миграции. Миграция выступает одним из главных факторов, влияющих на мировой рынок труда, и фактически формирует его.

Данный вопрос не страница в истории, он актуален и в настоящее время, особенно, судя по статистическим данным о количестве трудовых мигрантов, для Европейского союза и Российской Федерации. К сожалению, миграция создает множество проблем, решение которых возможно лишь на мировом уровне. Одна из важнейших — проблема адаптации «новых» людей к жизни на новом месте, их правовая защищенность и определенность в правах и обязанностях [2, с. 132].

С распадом СССР неприязнь в России к трудовым мигрантам, приезжающим из других стран, в том числе из бывших союзных республик, со стороны общества и непосредственно работодателей постепенно начала усиливаться. Именно поэтому необходимо законодательно урегулировать проблему миграции, чтобы люди знали свои права и обязанности.

«Дискриминация в сфере труда ведет к нарушениям трудовых прав и свобод граждан, унижает честь и достоинство работников по признакам пола, цвета их кожи, вероисповедания, политических убеждений или социального происхождения независимо от их заслуг и требований к той или иной работе. Дискриминация в сфере труда существует и проявляется в различных формах, в частности при приеме на работу, в период трудовой деятельности, при прекращении трудовых отношений, она затрагивает права и свободы женщин, работников государственной службы, трудовых мигрантов», — отмечала Н. А. Деменева [3, с. 387].



С учетом большого числа трудовых мигрантов необходима правовая регламентация их труда на территории Российской Федерации. Она необходима как работодателям, которые нанимают мигрантов для осуществления трудовой деятельности, так и самим иностранным гражданам, въезжающим на территорию иностранных государств с целью устроиться на работу. По данным Главного управления по вопросам миграции МВД России за 2016 г., на территории страны находились около 10,3 млн иностранных граждан и лиц без гражданства. Подавляющее большинство из них трудовые мигранты из стран ближнего зарубежья, а также украинские беженцы, которые продолжают прибывать, хотя и меньшими темпами. 120 200 человек в 2016 г. смогли оформить разрешения на работу. Более 23 000 из них — высококвалифицированные специалисты. Более 1 млн приезжих оформили патенты [4].

Существуют некоторые особенности трудовой правосубъектности лиц, не являющихся гражданами России. В первую очередь это специальный порядок установления государством наличия трудовой правосубъектности у данных лиц, законодательством предусмотрен определенный режим допуска к работам, связанным с государственной тайной. Запрещается также использовать труд иностранцев и лиц без гражданства на должностях государственной службы, связанных с выполнением функций публичной власти.

Иностранный гражданин не имеет права занимать должности на муниципальной службе, должности судьи, прокурора, следователя, нотариуса, адвоката, должностного лица таможенных органов, патентного поверенного, входить в состав экипажа летного гражданского воздушного судна, а также морских судовых экипажей. Они не могут заниматься добычей промысловой рыбы и других водных животных и растений в водоемах Российской Федерации, поступать на службу в полицию, быть призванными в ряды Вооруженных Сил России [5, ст. 14, 15]. Необходимо отметить, наличие специфических санкций в правовом статусе мигрантов, в частности прекращение права на осуществление трудовой деятельности [6, с. 112].

Трудовые права иностранных граждан и апатридов определяются в соответствии с федеральным законом Российской Федерации «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации». Так, иностранные граждане пользуются правами и несут обязанности в трудовых отношениях наравне с российскими гражданами. Потребность в привлечении к работе иностранцев определяется региональными органами власти на основании предложений работодателей [5]. На них распространяются общие положения трудового законодательства. Например, иностранные граждане имеют

право свободного выбора рода деятельности и профессии, а также свободного использования своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности с учетом ограничений, предусмотренных федеральным законом. Данное положение закреплено также п. 3 ст. 62 Конституции РФ [7]. Исходя из норм закона, оформление на работу иностранных работников происходит на тех же условиях, что и российских граждан, т. е. основанием возникновения трудовых отношений является трудовой договор или гражданско-правовой договор на выполнение работ или оказание услуг. *Постоянно проживающие*, т. е. имеющие вид на жительство, в Российской Федерации иностранные граждане могут работать наравне с гражданами Российской Федерации [8].

Важная особенность состоит в том, что при наличии соглашения со страной, из которой прибыл трудовой мигрант, условия труда указанных лиц регулируются трудовым договором (контрактом) с юридическим лицом государства постоянного проживания и положениями договора. А уже положения трудового договора (контракта) и договора должны соответствовать законодательству Российской Федерации и второй страны. Так, имеются особенности, касающиеся граждан Китайской Народной Республики, работающих в Российской Федерации в соответствии с договорами на выполнение работ или оказание услуг, заключенными между юридическими или физическими лицами принимающего государства и юридическими лицами государства постоянного проживания, с которыми работники находятся в трудовых отношениях [9, с. 84–85].

В случае временного пребывания в Российской Федерации иностранный гражданин может осуществлять в установленном порядке трудовую деятельность как иностранный гражданин, зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя, имеющий разрешение на работу — документ, подтверждающий право иностранного гражданина, прибывшего в Российскую Федерацию в порядке, требующем получения визы, или патент — документ, подтверждающий право иностранного гражданина, прибывшего в Российскую Федерацию в порядке, не требующем получения визы, за исключением отдельных категорий иностранных граждан, на временное осуществление на территории субъекта Российской Федерации трудовой деятельности. Он вправе осуществлять трудовую деятельность в пределах субъекта Российской Федерации, на территории которого ему выданы разрешение на работу или патент [8, ст. 327.2].

В соответствии с п/п. 4.5. п. 4. ст. 13 федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» работодатель имеет право привлекать и использовать иностранных работников без разрешения на привлечение и использование иностранных работников, в случае если иностранные граждане прибыли в Российскую Федерацию в порядке, не требующем получения визы, являются высококвалифицированными специалистами и привлекаются к трудовой деятельности в Российской Федерации, являются членами семьи высококвалифицированного специалиста, привлеченного к трудовой деятельности в Российской Федерации, обучаются в Российской Федерации по очной форме в профессиональной образовательной организации или образовательной организации высшего образования по основной профессиональной образовательной программе, имеющей государственную аккредитацию, привлекаются к трудовой деятельности в Российской Федерации [5].

Среди особенностей трудового правового статуса иностранных граждан выделяют необходимость получать разрешение на проживание, пребывание и осуществление трудовой деятельности на территории Российской Федерации [8]. Помимо этого срок пребывания иностранца на территории РФ зависит от срока действия выданной ему визы. Условия найма, труда и отдыха, а также пенсионного обеспечения иностранных работников согласовываются обычно в индивидуальном трудовом договоре с каждым из них.

Подводя итог, правомерно отметить, что проблема массовой трудовой миграции не только вносит дополнительные нюансы в политику государств, но и представляет собой целый комплекс проблем, требующий достижения баланса между потребностями экономики, приверженностью демократическим принципам организации общества, защитой интересов коренных граждан и обеспечением прав трудящихся-мигрантов. Это в равной степени злободневно как для стран Европейского союза, так и для России.

### Список литературы

[1] Всеобщая декларация прав человека: принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 дек. 1948 г. // <http://constitution.garant.ru>.

[2] *Воронина Н. А.* Миграционное законодательство России: состояние, проблемы, перспективы. — М.: Спутник+, 2010. — 221 с.

[3] *Деменева Н. А.* Проблемы правового регулирования трудовой миграции в России // Материалы международной научно-практиче-

ской конференции «Государство и право: вызовы»: сб. тез. — М.: Элит, 2010.

[4] <https://гуvm.мвд.рф>.

[5] Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» от 25.07.2002 г. № 115-ФЗ (в ред. 2016 г.) // <http://www.consultant.ru>.

[6] *Наумова Р. Л.* Труд иностранцев у российского работодателя: моногр. — М.: Дашков и К°, 2009. — 192 с.

[7] Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. (в ред. от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ) // <http://www.consultant.ru>.

[8] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 03.07.2016; с изм. и доп., вступ. в силу с 03.10.2016) // <http://www.consultant.ru>.

[9] *Кох Х., Магнус У., Зинклер фон Моренфельс П.* Международное частное право и сравнительное правоведение / пер. с нем. — М., 2001. — 480 с.

УДК 341.01

*Костина Елена Анатольевна,  
старший преподаватель кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России)*

**Вопросы исполнения решений международного  
коммерческого арбитража в российский системе  
судебной защиты гражданских прав**

Судебная защита в числе других видов и форм защиты гражданских прав является наиболее эффективной. Как неоднократно отмечал Конституционный Суд РФ, именно судебная власть, «независимая и беспристрастная по своей природе, играет решающую роль в государственной защите прав и свобод человека и гражданина, и именно суд окончательно разрешает спор о праве, чем предопределяется значение судебных решений как государственных правовых

актов, выносимых именем Российской Федерации и имеющих общеобязательный характер» [1; 2].

Реализацию судебной гарантии защиты гражданских прав осуществляют конституционные суды, суды общей юрисдикции и арбитражные суды. Кроме того, согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, за разрешением «гражданско-правовых споров, проистекающих из свободы договора, которой наряду с автономией воли участников предпринимательской и иной экономической деятельности обуславливаются диспозитивные начала гражданско-правовых и гражданско-процессуальных отношений» [3], можно обратиться в третейский суд.

С одной стороны, третейские суды не входят в судебную систему Российской Федерации, состоящую исключительно из государственных судов [4]. С другой стороны, как подчеркнул Конституционный Суд РФ, это не означает, «что Конституция Российской Федерации исключает тем самым возможность разрешения гражданско-правовых споров между частными лицами в процедуре третейского разбирательства посредством третейских судов, действующих в качестве институтов гражданского общества, наделенных публично значимыми функциями» [5]. Третейские суды — международный коммерческий арбитраж или внутренний третейский суд (постоянно действующий третейский суд или третейский суд, образованный сторонами для решения конкретных споров (*ad hoc*)) — относятся к числу общепризнанных в современном правовом обществе способов разрешения гражданско-правовых споров [3].

В соответствии с п. 1 ст. 11 ГК РФ [6] защита нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляется в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством. (суд, арбитражный суд или третейский суд). Следовательно, третейские суды охватываются общим понятием «суды», в компетенцию которых входит «судебная» защита нарушенных или оспоренных гражданских прав.

Согласно ч. 3 ст. 1 федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», вступившего в силу 1 сентября 2016 г., в арбитраж (третейское разбирательство) по соглашению сторон могут передаваться споры между сторонами гражданско-правовых отношений, если иное не предусмотрено федеральным законом [7].

В случае если данные споры возникают из гражданско-правовых отношений при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных экономических связей или иным предусмотренным законом образом осложнены иностранным элементом, они мо-

гут передаваться в международный коммерческий арбитраж. Для данного вида арбитража действует закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» [8].

Таким образом, при соблюдении установленных законом условий участники внешнеэкономической деятельности могут найти судебную защиту своих нарушенных гражданских прав в международном коммерческом арбитраже. При этом для участников спора безусловно важным является не только факт принятия судом, в том числе третейским, законного и справедливого решения, но и возможность его фактического исполнения.

Решения третейских судов обычно исполняются добровольно. Согласно положениям ст. 38 закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», стороны, заключившие третейское соглашение, принимают на себя обязанность добровольно исполнять арбитражное решение. Стороны и третейский суд прилагают все усилия к тому, чтобы арбитражное решение было юридически исполнимо. Несмотря на это положение, необходимость принудительного исполнения решения международного коммерческого арбитража не исключена. В таких случаях в отличие от решений государственных судов для выдачи исполнительного листа требуется определенная процедура признания арбитражного решения.

В соответствии со ст. 41 закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» в новой редакции «арбитражное решение признается обязательным и подлежит немедленному исполнению сторонами, если в нем не установлен иной срок исполнения. При подаче стороной в компетентный суд заявления в письменной форме арбитражное решение принудительно приводится в исполнение путем выдачи исполнительного листа в соответствии с настоящим Федеральным законом и положениями процессуального законодательства Российской Федерации». В частности, специальные правила предусмотрены гл. 8 закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», а также в отношении принятых на территории Российской Федерации решений третейских судов и международных коммерческих арбитражей применяются положения § 2 гл. 30 АПК РФ [9] в редакции федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 409-ФЗ [10].

В ст. 236 АПК РФ предусмотрено, что вопрос о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда по спору, возникшему из гражданских правоотношений при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности, рассматривается арбитражным судом по заявлению стороны третейского разбирательства, в пользу которой принято решение третейского суда.

В отношении иностранных арбитражных решений, к категории которых по смыслу ст. 241 АПК РФ отнесены решения третейских судов и международных коммерческих арбитражей, принятые на территориях иностранных государств по спорам и иным делам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности, применению подлежат положения гл. 31 АПК РФ. При этом признание и приведение в исполнение таких решений допускается, если оно предусмотрено международным договором Российской Федерации и федеральным законом.

Арбитражный суд может отказать в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, вынесенного на территории Российской Федерации, только в случаях, предусмотренных ст. 239 АПК РФ. Вместе с тем, согласно части пятой данной статьи, для решений международного коммерческого арбитража указано, что арбитражный суд может отказать в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения международного коммерческого арбитража по основаниям, предусмотренным международным договором Российской Федерации и федеральным законом о международном коммерческом арбитраже. Аналогично решается вопрос в ст. 244 АПК РФ в отношении иностранных арбитражных решений. Так, государственный суд может отказать в признании таких решений также по основаниям, предусмотренным международным договором, прежде всего ст. V Конвенции ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. [11] (по официальным данным ЮНСИТРАЛ, в настоящее время Конвенция насчитывает 156 участников [12]), которые в основном совпадают с формулировкой оснований в российском законодательстве. Они связаны с возможными недостатками арбитражного соглашения или процедуры арбитражного разбирательства и не допускают в процессе принудительного исполнения решения, вынесенного международным коммерческим арбитражем, возможности пересмотра его по существу. Причем самым сложным и неоднозначным основанием отказа в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда, как справедливо отмечают комментаторы, является то, что его исполнение противоречит публичному порядку [13]. Некоторые ориентиры для определения случаев нарушения публичного порядка даны Президиумом ВАС РФ в «Обзоре практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений» [14].

В отношении содержания ст. 36 закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», а также ст. 239 и 244 АПК РФ следует отметить изменения, внесенные названным выше федеральным законом от 29 декабря 2015 г. № 409-ФЗ. Прежде всего, положительно с точки зрения юридической техники воспринимается формулировка п. 2 ч. 3 предыдущей редакции статьи 239 АПК РФ, в которой (в новой редакции п. 2 ч. 4 названной статьи) словосочетание «основополагающие принципы российского права» заменено законодателем на единый для рассматриваемых нормативных актов термин «публичный порядок».

Кроме того, интересное уточнение содержится в новой редакции положений о признании и приведении в исполнение решений международного коммерческого арбитража в отношении тех оснований для отказа, по которым суд принимает решение *ex officio*: в случае принятия арбитражем решения, исполнение которого повлечет нарушения публичного порядка, или же решения по спору, которое по российскому законодательству не может быть предметом арбитражного разбирательства. Законодатель однозначно определил, что по этим основаниям в признании и принудительном исполнении решения международного коммерческого арбитража может быть отказано, даже если сторона, против которой вынесено решение, не ссылается на указанные основания (ч. 2 ст. 239, ч. 2 ст. 244 АПК РФ; п. 3 ст. 36 закона РФ «О международном коммерческом арбитраже»). При такой формулировке нет ни малейшего повода обсуждать далее вопрос о том, может ли сторона спора заявить о наличии такого основания или это может инициировать только государственный суд. Совершенно очевидно, что данные основания охватывают факты, при установлении которых компетентный государственный суд отменяет решение международного коммерческого арбитража независимо от того, указывает ли их проигравшая арбитраж сторона, что, однако, не лишает субъектов спорного отношения права ссылаться на эти основания.

Подводя итог, нельзя не подчеркнуть значимость третейских судов, в том числе международных коммерческих арбитражей, служащих альтернативой государственной судебной системе и имеющих общую с государственными судами цель: разрешать правовые споры, защищать нарушенные или оспоренные гражданские права.

### Список литературы

[1] Постановление Конституционного Суда РФ от 4 апр. 2002 г. № 8-П // СЗ РФ. — 2002. — № 15. — Ст. 1497.



[2] Постановление Конституционного Суда РФ от 17 марта 2009 г. № 5-П // СЗ РФ. — 2009. — № 14. — Ст. 1770.

[3] Постановление Конституционного Суда РФ от 26 мая 2011 г. № 10-П. // СЗ РФ. — 2011. — № 23. — Ст. 3356. — П. 2

[4] Федеральный конституционный закон от 31 дек. 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (с изм. и доп.) // СЗ РФ. — 1997 — № 1. — Ст. 1.

[5] Постановление Конституционного Суда РФ от 18 нояб. 2014 г. № 30-П. // СЗ РФ. — 2014. — № 47. — Ст. 6634. — П. 3

[6] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 03.07.2016; с изм. и доп., вступ. в силу с 02.10.2016) // СЗ РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.

[7] Федеральный закон от 29 дек. 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2016. — № 1, ч. 1. — Ст. 2.

[8] Закон Российской Федерации от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» (с изм. и доп., внесенным федеральным законом от 3 дек. 2008 г. № 250-ФЗ и федеральным законом от 29 дек. 2015 г. № 409-ФЗ) // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. — 1993. — № 32. — Ст. 1240.

[9] Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (с изм. и доп.) // СЗ РФ. — 2002. — № 30. — Ст. 3012.

[10] Федеральный закон от 29 дек. 2015 г. № 409-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона «О саморегулируемых организациях» в связи с принятием Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2016. — № 1, ч. 1. — Ст. 29.

[11] Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 10 июня 1958 г.): для СССР вступ. в силу с 22 нояб. 1960 г. // Вестник ВАС РФ. — 1993. — № 8.

[12] Комиссия ООН по праву международной торговли: Статус Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений // [http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral\\_texts/arbitration/№YConvention\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/arbitration/№YConvention_status.html).

[13] Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / под общей ред. Л. В. Тумановой. — М.: Проспект, 2016. — 688 с.

[14] Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 26 февр. 2013 г. № 156 <Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений> // Вестник ВАС РФ. — 2013. — № 5, май.

УДК 347.1

*Лазаренкова Ольга Григорьевна,  
доцент кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук, доцент*

### **Реформа ГК РФ: о понятии вещи, подлежащей удержанию**

Реформа гражданского законодательства практически не затронула такой относительно новый институт гражданского права, как удержание. Изменения коснулись лишь названия § 4 гл. 23, регламентирующего способ обеспечения исполнения обязательств, который назывался «удержание», а ныне поименован как «удержание вещи». Это, казалось бы, незначительное уточнение носит принципиальный характер, поскольку тем самым законодатель подчеркнул, что удержанию может подлежать только вещь, тем самым внеся коррективы в давно длящуюся дискуссию между учеными по поводу возможности удержания имущественных прав и иного имущества.

После закрепления в части первой ГК РФ 1994 года права удержания как общегражданского способа обеспечения исполнения обязательств началось его активное обсуждение в цивилистической доктрине. Одним из поводов для дискуссии явился вопрос о том, что может выступать в качестве предмета права удержания. Рядом ученых была высказана мысль, что, ограничиваясь лишь удержанием вещи, мы сильно зауживаем возможности этого обеспечительного средства [1, с. 7–8].

В ст. 359 ГК РФ говорится: «Кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному долж-

ником, вправе удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено», из чего ясно следует, что предметом удержания может быть только вещь. Между тем, как видим, эта, казалось бы, четкая формулировка не породила единства взглядов исследователей, что и вызвало необходимость корректировки данной нормы

Теперь, в процессе реформы, уточнив название главы, законодатель еще раз, более внятно, обозначил свою позицию, с которой можно соглашаться или не соглашаться, но в практической деятельности необходимо считаться.

Вместе с тем, убедившись, что это может быть только вещь, следует определить, что представляет собой вещь как объект гражданских прав и какие вещи могут быть объектом удержания.

Такую необходимость диктует то обстоятельство, что в процессе реформирования гражданского законодательства существенные изменения претерпело и само понятие вещи [1].

Вещи — это объекты материального мира. Традиционно в науке гражданского права под ними понимаются такие объекты, созданные природой или человеком, которые обладают определенной ценностью и выступают в качестве объектов гражданских прав.

В соответствии с новой трактовкой законодателя в понятие вещи также включаются документарные ценные бумаги и наличные деньги (ст. 129 ГК РФ). Бездокументарные ценные бумаги и безналичные денежные средства отнесены к имущественным правам и, соответственно, не могут быть предметом удержания.

Таким образом, следуя общему правилу, к предмету права удержания следует отнести: вещи (причем по смыслу ст. 359 ГК РФ это индивидуально определенные вещи), документарные ценные бумаги и наличные деньги.

Однако относительно наличных денег и предъявительских ценных бумаг ситуация не так однозначна. Как было отмечено, по смыслу статьи ст. 359 ГК РФ это должна быть индивидуально определенная вещь.

Вместе с тем в ряде научных работ вполне справедливо отмечалось, что в некоторых ситуациях вещи, определяемые родовыми признаками, при их надлежащей индивидуализации могут быть предметом удержания со стороны кредитора. Например, предметом удержания может быть конкретная цистерна с бензином, конкретный контейнер с зерном [2, с. 37; 3, с. 119].

Что касается денежных средств, следует учесть, что реализация удерживаемого имущества осуществляется по правилам о залоге, в соответствии с которыми должна существовать возможность для

реализации предмета залога, а это противоречит юридической природе денежных средств.

Таким образом, мы фактически пришли к таким же результатам, что были наработаны российскими дореволюционными цивилистами и получили воплощение в проекте Гражданского уложения, разрабатываемого в течение нескольких десятилетий в конце XIX — начале XX в., но так и не ставшего действующим законодательством. В ст. 113 и 114 данного документа было закреплено, что в качестве предмета удержания может выступать только «особливо определенное движимое имущество»; а также отмечалось, что право удержания распространяется на «товары и процентные и иные бумаги в обеспечение всякого рода требований» [4, с. 18–19].

Как видим, многие идеи и наработки дореволюционных цивилистов актуальны и по сей день и могут быть востребованы современными правоведами.

Вместе с тем все вещи в соответствии с классификацией, которую дает Гражданский кодекс РФ, делятся на движимые и недвижимые. И если в дореволюционной цивилистике допускалось удержание только движимых вещей, современный законодатель такой оговорки не делает. Однако вопрос о возможности удержания недвижимых вещей остается одним самых проблемных и обсуждаемых в современной науке [5, с. 74–82]. Несмотря на отсутствие законодательного запрета, существует проблема, связанная с необходимостью соблюдения регистрационного режима.

В настоящее время как в науке, так и в правоприменительной практике сложился двоякий подход к исследуемой проблеме [6; 7]. Суть полемики сводится к тому, что право удержания так же, как и залог, обладает вещно-правовыми признаками и так же, как залог, должно считаться обременением права собственности, а значит, подчиняться обязательному правовому режиму государственной регистрации. Поэтому ряд ученых (М. И. Брагинский, В. В. Витрянский, Л. Н. Якушина и др.) полагают, что, поскольку ст. 131 ГК РФ и другие законы не включают право удержания в перечень обременений недвижимого имущества, оно не может удерживаться [3, с. 119; 8, с. 17].

Другие исследователи (С. В. Сарбаш, Б. М. Гонгало) не соглашались с данным мнением и в обоснование своей позиции приводят довод о незакрытости законодательного перечня ограничений (обременений), подлежащих государственной регистрации, и признаков, позволяющих отделить такие ограничения (обременения) от тех, регистрация которых не требуется [9, с. 152; 10, с. 464]. В частности, они ссылаются на то, что ФЗ «О государственной регистра-

ции прав на недвижимое имущество и сделок с ним» не упоминает об удержании недвижимой вещи должника [11].

Отметим, что новый ФЗ «О государственной регистрации недвижимости», вступивший в силу с 1 января 2017 г., также не включает в перечень обременений удержание недвижимой вещи [12].

Правовая неопределенность в этом вопросе порождает различные толкования и противоречивую судебную практику. Представляется, что вопрос о возможности удержания недвижимого имущества нуждается в дальнейшей правовой регламентации. Она может быть осуществлена либо внесением удержания в перечень обременений права собственности, подлежащих государственной регистрации на законодательном уровне, либо, как это имеет место в некоторых зарубежных правовых системах, установлением, что удержание недвижимости не требует государственной регистрации. Вторым вариантом представляется более предпочтительным, поскольку на законодательном уровне не формализован момент, с которого начинается процесс удержания вещи, а соответственно, возникнут затруднения с определением перечня документов, которые будут являться основанием для осуществления регистрации.

### Список литературы

[1] Федеральный закон от 02.07. 2013 г. № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2013. — № 27. — Ст. 3434.

[2] *Завидов Б. Д.* Удержание как один из способов обеспечения исполнения обязательств // Юрист. — 1998. — № 11–12. — С. 37.

[3] *Брагинский М., Витрянский В.* ГК РФ (часть первая): Комментарий для предпринимателей. — М.: Спарк, 1999. — С. 119.

[4] Проект книги пятой Гражданского уложения // Обязательственное право / под ред. Н. В. Сорокина. — СПб., 1914. — С. 18–19.

[5] *Лазаренкова О. Г.* Удержание недвижимого имущества: проблемы теории и практики // Вопросы современной юриспруденции. — 2014. — № 34. — С. 74–82.

[6] Определение Ростовского областного суда от 09.02. 2012 г. по делу № 33-1660 // <http://base.consultant.ru>.

[7] Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.02. 2012 г. по делу № А 65-7172/2011 // <http://base.consultant.ru>.

[8] *Якушина Л. Н.* Удержание в системе способов обеспечения исполнения обязательств: автореф. дис. <...> канд. юр. наук. — Казань, 2002. — 17 с.

[9] Гонгало Б. М. Обеспечение исполнения обязательств. — М.: Спарк, 1999. — 152 с.

[10] Сарбаи С. В. Право удержания как способ обеспечения исполнения обязательств. — М.: Статут, 1998. — 464 с.

[11] Федеральный закон от 21.07. 1997 г. № 122-ФЗ (с изм. и доп.) «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // СЗ РФ. — 1997. — № 30. — Ст. 30.

[12] Федеральный закон от 13.07. 2015 г. № 218-ФЗ (с изм. и доп.) «О государственной регистрации недвижимости» // Российская газета. — 2015. — № 156, 17 июля.

## УДК 341.6

*Макиенко Дарья Дмитриевна,  
студентка 4-го курса  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

### **Электронные (цифровые) документы как доказательства в арбитражном процессе**

На современном этапе развития российского общества и государства с учетом проводимых социально-экономических, политических и иных реформ, а также провозглашенного властью курса на построение правового государства идет постепенный процесс демократизации всех сторон общественной жизни [1, с. 169]. Актуальными в связи с этим становятся вопросы допустимости использования электронных (цифровых) документов в качестве доказательств в арбитражном процессе.

В соответствии с п. 3 ст. 75 Арбитражного процессуального кодекса РФ (АПК РФ) [2] доказательства, полученные посредством электронной, факсимильной или иной связи, в том числе с использованием сети «Интернет», признаются письменными доказательствами. К данной категории доказательств также относятся документы, подписанные электронной цифровой подписью (далее: ЭЦП). По смыслу настоящей статьи указанные документы будут являться письменными доказательствами в случаях и в порядке, установленных АПК РФ, другими федеральными законами, договором,

либо если определены таковыми Верховным Судом РФ в пределах его полномочий.

Следует обозначить, что электронный документ — это не вид доказательства, а форма его представления. Так, согласно ст. 64 АПК РФ, разновидностями доказательств являются вещественные и письменные доказательства, показания свидетелей, объяснения лиц, аудио-, видеозаписи и другие предусмотренные данной статьей виды. Наряду с электронной формой документа можно выделить его бумажную форму.

Одним из главных вопросов, подлежащих разрешению судом при процедуре изучения доказательств, является проверка их соответствия закону, т. е. проверка допустимости.

Арбитражное процессуальное законодательство не раскрывает содержания категории «электронный документ». Понятие данного термина содержится в специализированных нормативных правовых актах, а именно в п. 11 ст. 2 федерального закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации» [3], согласно которому электронный документ — это документированная информация, представленная в электронной форме, с использованием электронных вычислительных машин для передачи по информационно-телекоммуникационным сетям или обработки в информационных системах.

Как справедливо заметил Н. А. Иванов [4, с. 14], законодатель недостаточно корректно раскрыл данное понятие, что в настоящий момент порождает множество дискуссий, связанных с определением признаков электронного документа.

По мнению С. П. Архипова, электронный документ — это информация в электронной форме, зафиксированная на материальном носителе [5, с. 87].

И. Н. Лукьянова к основным свойствам электронного документа как судебного доказательства относит: наличие размещенной на нем информации, имеющей значение для дела; материальный носитель, обеспечивающий возможность сохранять информацию и воспроизводить ее в суде; процессуальную форму получения информации [6, с. 6].

Таким образом, в соответствии с вышеизложенными аргументами обозначим признаки электронного документа как процессуального доказательства.

Во-первых, электронный документ представляется в суд на материальном носителе. Во-вторых, он должен иметь исключительно электронно-цифровую форму. В-третьих, к свойствам электронного документа следует отнести: формирование, отправление, получение

ние, хранение данных. В-четвертых, электронный документ должен иметь определенные реквизиты. В соответствии с постановлением ФАС Северо-Кавказского округа от 7 июля 2008 г. № Ф08-3751/2008 судом были определены обязательные реквизиты электронного документа, подтверждающие его достоверность: адреса электронной почты получателя и отправителя, сведения о времени и дате отправления, почтовом сервере, с которого была произведена отправка.

В настоящий момент на законодательном уровне разработан проект федерального закона «Об электронном документе» [7], направленный на регулирование отношений, связанных с процессами документирования информации в электронно-цифровой форме. Принятие данного закона внесет коррективы и уточнения в понятие «электронный документ, используемый в целях доказывания в судебном процессе».

По смыслу п. 1 ст. 75 АПК РФ письменное доказательство должно быть выполнено способом, позволяющим определить его достоверность. Ввиду данного толкования нормы складывается понимание, что электронный документ может быть признан достоверным исключительно при наличии в нем обязательного реквизита — ЭЦП.

Значение ЭЦП проявляется в аутентификации и идентификации автора документа или лица, его удостоверившего. Несомненно, факт скрепления документов ЭЦП является гарантией их целостности и неизменности, что повышает доверие суда при исследовании таких данных. Согласно федеральному закону «Об электронной подписи», ЭЦП приравнивается к собственноручной подписи в документе на бумажном носителе [8].

Представляется, что документ, заверенный ЭЦП, признается судом достоверным. В действующем российском законодательстве закреплены нормы, предусматривающие применение ЭЦП. Так, согласно п. 1 ст. 80 Налогового кодекса РФ (далее: НК РФ) [9], налоговые декларации (расчеты) могут быть представлены налогоплательщиком в электронном виде посредством телекоммуникационных каналов связи с применением ЭЦП. Также в соответствии с постановлением ФАС Волго-Вятского округа от 11 апреля 2008 г. по делу № А11-2499/2007-К2-25/126 суд сделал вывод, что иного способа оформления налоговых деклараций, кроме как собственноручного или с использованием ЭЦП, законодательством о налогах и сборах не предусмотрено.

Необходимо отметить, что в качестве электронного документа в суд может быть представлено электронное изображение документа, который изначально создавался на бумажном носителе, а затем посредством сканирования преобразовался в электронный. При



предъявлении сканированного файла в качестве доказательства в судебный процесс суд, руководствуясь п. 3 ст. 75 АПК РФ, может потребовать представления оригинала такого документа. Согласно постановлению Президиума ВАС РФ от 20 сентября 2011 г. № 5365/11, документ, первоначально созданный в виде электронного, является оригиналом, а сделанная с него распечатка на бумажном носителе — копией электронного документа.

Вопрос допустимости применения электронной переписки в качестве доказательства в судебном процессе порождает множество споров среди ученых-процессуалистов. Ключевым моментом является установление привязки адреса электронной почты к ее адресату. Позиция судов по установлению электронной переписки в качестве надлежащего доказательства неоднозначна.

В соответствии с постановлением ФАС Московского округа от 17 февраля 2010 г. № КГ-А40/14784-09 документы, полученные посредством электронной почты, могут быть признаны надлежащими доказательствами по делу, подлежащими всесторонней полной оценке, исходя из совокупности доказательств, которым не противоречат сведения, содержащиеся в электронной переписке сторон. Из толкования данной нормы следует, что переписка посредством электронных сообщений может быть признана допустимым доказательством, если будет доказана подлинность и достоверность представленных писем.

Чтобы исключить возможный отказ суда в принятии электронной переписки в качестве доказательства по делу, сторонам рекомендуется заранее указать в договоре, что вся информация, возникающая из отношений сторон, будет передаваться между ними посредством использования электронной почты. Как показывает судебная практика, в договоре также необходимо указать, какие конкретно юридические действия стороны обязались совершать посредством переписки. Так, в соответствии с постановлением ФАС Московского округа от 12 января 2009 г. № КГ-А40/12090-08 суд не признал допустимым представленную в качестве доказательства электронную переписку сторон, поскольку адрес электронной почты предназначался не для передачи актов результатов работ.

Отсутствие в договоре адресов, реквизитов электронной почты, контактных лиц может служить суду основанием для отказа в признании электронной переписки в качестве надлежащего доказательства (постановление ФАС Московского округа от 27 февраля 2010 г. № КГ-А41/531-10).

Электронная переписка может быть также удостоверена ЭЦП. В таком случае стороне спора не нужно подтверждать факт отправки

письма и его подлинность. В данной ситуации судом может быть запрошен документ, подтверждающий согласие сторон на использование ЭЦП в своих отношениях, как это имело место в судебной практике (постановление ФАС Северо-Западного округа от 3 марта 2009 г. № Ф-04-1207/2009).

Установление подлинности электронной переписки может быть определено заключением компьютерно-технической экспертизы. Так, в соответствии с постановлением ФАС Московского округа от 20 января 2010 г. № КГ-А40/14271-09 при оспаривании одной из сторон факта наличия электронной переписки была проведена судебная экспертиза, послужившая основанием для признания наличия переписки между сторонами и ее определения в качестве допустимого доказательства.

Таким образом, действующее арбитражное законодательство предусматривает использование в качестве доказательств электронных (цифровых) документов. Анализ сложившейся судебной практики позволяет сделать вывод, что суды привыкают к использованию в процессах электронной документации. Вопросы допустимости электронных документов в качестве доказательств по делу разрешаются в зависимости от их надлежащего оформления в соответствии с установленным порядком.

### Список литература

[1] *Раянова Э. Т.* Педагогические условия предупреждения образовательной депривации в процессе профессиональной подготовки в высших учебных заведениях // Учен. зап. ун-та им. П.Ф. Лесгафта. — 2015. — № 12 (130).

[2] Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 г. № 95-ФЗ // Парламентская газета. — 2002. — № 140–141, 27 июля.

[3] Федеральный закон от 27.07.2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» // Российская газета. — 2006. — № 165, 29 июля.

[4] *Иванов Н. А.* Электронные документы как доказательства в арбитражном и гражданском процессе // Администратор суда. — 2009. — № 2.

[5] *Архипов С. П.* Электронный документ как средство доказывания в гражданском и арбитражном судопроизводствах // Юрист. — 2010. — № 12.

[6] *Лукьянова И. Н.* Доказательства в арбитражном процессе: дис. <...> канд. юр. наук. — М., 2003.

[7] Проект федерального закона № 107599-3 «Об электронном документе» // Консультант Плюс.

[8] Федеральный закон № 63-ФЗ от 06.04.2011 г. «Об электронной подписи» // Парламентская газета. — 2011. — № 17.

[9] Налоговый кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 г. № 146-ФЗ // Российская газета. — 1998. — № 148–149, 6 авг.

УДК 347.9

*Мацнева Виктория Викторовна,  
студентка 3-го курса  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

### **Проблемы представительства в гражданском процессе**

Судебная власть представляет собой независимую ветвь государственной власти и призвана своими специфическими средствами и специальным аппаратом защищать права и свободы людей, утверждать законность и справедливость в обществе. В Российской Федерации право граждан на судебную защиту закреплено в ст. 46 Конституции РФ [1, с. 15]. В реальной жизни часто возникают ситуации, когда человек не может самостоятельно принять участие в судебном разбирательстве. Именно поэтому Гражданский процессуальный кодекс РФ (ГПК РФ) закрепил право граждан вести свои дела в суде как лично, так и через представителей [2, ст. 48]. Поэтому представительство — это важный процессуальный институт, содействующий надлежащей защите прав и интересов участвующих в судопроизводстве лиц и, следовательно, способствующий решению задач правосудия.

В науке не существует единого подхода к определению понятия «представительство в гражданском процессе». В законодательстве также нет точного определения данного понятия, однако закон раскрывает содержание представительства, которое выражается в форме ведения представителем дел представляемого, совершения от его имени конкретных процессуальных действий, выражения мнения представляемого по делу. Таким образом, представительство определяется как деятельность.

Не соглашаясь с таким подходом, другие авторы рассматривают представительство как правоотношение, содержанием которого является представительская деятельность. Так, например, А. А. Власов определяет судебное представительство как правоотношение, в силу которого судебный представитель в пределах предоставленных ему в соответствии с доверенностью полномочий совершает процессуальные действия от имени и в интересах представляемого (стороны или третьего лица), вследствие чего у последнего возникают права и обязанности [3, с. 12].

Представительство сторон и третьих лиц в гражданском процессе рассматривается как правовой институт, который включает в себя регламентированные нормами гражданского процессуального законодательства права сторон и третьих лиц поручать ведение дела, осуществление части или всех субъективных прав и обязанностей указанным в законе дееспособным лицам [4, с. 215].

Представительство в гражданском процессе можно классифицировать по различным основаниям. Наиболее распространенной является классификация представительства в зависимости от фактического состава, определяющего основания его возникновения. Таким образом, существуют следующие виды представительства:

1. законное (обязательное);
2. добровольное (договорное);
3. общественное.

Законное представительство основывается на прямом указании закона при наличии определенного фактического состава. Существование термина «законное представительство» объясняется тем, что представляемый в силу своей недееспособности или частичной дееспособности, а также некоторых других причин не может посредством собственного волеизъявления избрать себе представителя и поэтому его определяет закон.

Во-первых, законное представительство возникает в отношении граждан, нуждающихся в опеке и попечительстве. Оно возникает на основании родительских отношений, административного акта при назначении опеки или попечительства и судебного решения при усыновлении [5, с. 198].

Во-вторых, законное представительство возникает в отношении ликвидируемых организаций, а также предприятий, в отношении которых назначено внешнее управление либо конкурсное производство в связи с рассмотрением дел о несостоятельности (банкротстве).

Законным является представительство, предусмотренное Кодексом торгового мореплавания РФ. В этом случае капитан судна

выступает представителем судовладельца и грузовладельцев в отношении сделок, вызываемых нуждами судна, груза или плавания. Если возникающий из этих сделок спор становится предметом судебного разбирательства, капитан осуществляет и представительство в суде [6, ст. 71].

От законного представительства в суде договорное или добровольно избранное стороной (третьим лицом, заявителем) представительство отличается тем, что оно основано на воле доверителя, который имеет право вести свое дело лично или поручить его ведение представителю по своему выбору (адвокату, юрисконсульту) [7, с. 409]. Для вступления в дело представителя необходима доверенность. Доверенности, выдаваемые гражданам, удостоверяются в нотариальном порядке, а также могут быть удостоверены организацией, в которой работает или учится доверитель. Доверенности лиц, находящихся в местах лишения свободы, удостоверяются начальником соответствующего места лишения свободы [8, с. 378]. Полномочия адвоката удостоверяются ордером, выданным соответствующим адвокатским образованием (юридической консультацией) [2, ч. 5 ст. 53].

Общественное представительство это представительство общественных объединений в защиту интересов его членов. На основании ФЗ «Об общественных объединениях» общественные объединения имеют право представлять и защищать свои права, законные интересы своих членов и участников, а также других граждан в органах государственной власти, органах местного самоуправления и общественных объединениях [9, ст. 27].

В соответствии с положениями ГПК любое дееспособное лицо может выступать представителем в суде, т. е. требования к образованию, возрасту, профессии отсутствуют. Отсюда можно сделать вывод о еще одном основании для классификации представительства в гражданском процессе: профессионализме представителя, наличии у него юридического образования, определенного статуса (например, статуса адвоката). Таким образом, представительство в гражданском процессе может быть:

1. профессиональным;
2. непрофессиональным.

Профессиональное представительство осуществляется юристами, чаще всего адвокатами. В силу своего статуса не могут быть представителями в суде судьи, следователи, прокуроры, за исключением случаев, когда они выступают законными представителями, например, своих несовершеннолетних детей либо представителями суда, прокуратуры или Следственного комитета, если стороной в

процессе является прокуратура, суд или Следственный комитет [6, с. 108].

Как уже отмечалось выше, непрофессиональное представительство может осуществляться любым дееспособным лицом, что в некотором аспекте может привести к возникновению определенных проблем, поскольку в большинстве случаев человек, не обладающий специальными правовыми знаниями, оценивает все происходящее в процессе не с юридической точки зрения, а с позиций справедливости, нравственности, а также с учетом личного мнения и отношения к истцу и ответчику. Все это может привести к представлению неправильных доказательств, неверному истолкованию юридических терминов, к усложнению гражданского процесса. К тому же, исходя из того, что в гражданском процессе бремя доказывания ложится на сами стороны, лицу, не имеющему необходимого минимума юридических знаний, бывает крайне сложно доказать обоснованность требований или возражений. Более того, увеличивается количество правовых актов, что требует специализации и среди юристов. Однако непрофессиональное представительство обеспечивает доступ к судебной защите для всех граждан, ибо позволяет людям, не имеющим возможности пользоваться услугами профессионального адвоката (в силу, например, своего финансового положения), воспользоваться услугами представителя (зачастую бесплатными). Поэтому ограничивать представительство образовательным цензом нецелесообразно.

Таким образом, представительство в гражданском процессе это сложная правовая категория, имеющая длительную историю и известная еще римскому частному праву, значение которой на современном этапе развития общества неуклонно увеличивается. Несмотря на существующие проблемы, представительство в гражданском процессе является важной гарантией конституционного права граждан на судебную защиту и обеспечивает более качественное и эффективное функционирование судебной системы.

### Список литературы

[1] Конституция Российской Федерации (с изм. и доп. на 2015 г.). — М.: Эксмо, 2015. — 32 с.

[2] Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14.11.2002 г. (с изм. и доп. от 03.07.2016) // [http://www.consultant.ru/doc/cons\\_doc\\_LAW\\_390](http://www.consultant.ru/doc/cons_doc_LAW_390).

[3] Актуальные проблемы теории и практики правосудия по гражданским делам: сб. научн. тр. / под ред. М. С. Шакарян. — М.: ВЮЗИ, 2000. — 104 с.

[4] *Абрамов С. Н.* Судебное рассмотрение и разрешение гражданских дел. — М.: Юриздат, 2014. — 217 с.

[5] *Азуан А.* Эффективность гражданского судопроизводства в России. — М., 2005.

[6] Кодекс торгового мореплавания РФ от 30.04.1999 г. №81-ФЗ (с изм. и доп. на 03.07.2016) // [http://www.consultant.ru/doc/cons\\_1](http://www.consultant.ru/doc/cons_1).

[7] *Тарло Е. Г.* Проблемы профессионального представительства в судопроизводстве России: дис. <...> докт. юр. наук. — М.: ИМПЭ им. А. С. Грибоедова, 2004. — 450 с.

[8] *Мусин В. А., Чечина Н. А., Чечот Д. М.* Гражданский процесс: учебник. — 3-е изд., перераб. и доп. — ПБОЮЛ Гриженко, 2013. — 544 с.

[9] Федеральный закон от 19.05.1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» (с изм. и доп. на 2016 г.) // [http://www.consultant.ru/doc/cons\\_6](http://www.consultant.ru/doc/cons_6).

УДК 347.965

*Намчук Алексей Викторович,  
начальник Управления Министерства юстиции  
Российской Федерации по Ленинградской области,  
действительный государственный советник  
Российской Федерации 3-го класса,  
кандидат юридических наук*

**Бесплатная юридическая помощь как способ юридической  
защиты: опыт реализации и перспективы развития  
в Ленинградской области**

Правовую основу реализации федерального закона № 324-ФЗ от 21 ноября 2016 г. «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (далее: федеральный закон № 324-ФЗ) [1] составляют закон Ленинградской области от 18 апреля 2012 г. № 29-оз «О гарантиях реализации права граждан на получение бесплатной юридической помощи на территории Ленинградской области», постановление правительства Ленинградской области от 3 декабря

2012 г. № 384, определившее уполномоченным органом исполнительной власти Ленинградской области в сфере обеспечения граждан бесплатной юридической помощью комитет по социальной защите населения Ленинградской области, а также постановление правительства Ленинградской области от 7 марта 2013 г. № 65 «Об оказании бесплатной юридической помощи на территории Ленинградской области» (далее: постановление № 65), которым установлены виды участников системы бесплатной юридической помощи и размеры оплаты труда адвокатов Ленинградской области, участников системы бесплатной юридической помощи.

В рамках государственной системы бесплатной юридической помощи в Ленинградской области бесплатная юридическая помощь предоставляется:

— органами исполнительной власти Ленинградской области, а также подведомственными этим органам государственными учреждениями;

— адвокатами, которые включены в список адвокатов, участвующих в деятельности государственной системы бесплатной юридической помощи в Ленинградской области в текущем календарном году.

В соответствии с ч. 1 ст. 6 федерального закона № 324-ФЗ бесплатная юридическая помощь оказывается в установленных законом видах правового консультирования в устной и письменной форме; в составлении заявлений, жалоб, ходатайств и других документов правового характера; в представлении интересов граждан в судах, государственных и муниципальных органах, организациях.

Государственные юридические бюро и негосударственные центры бесплатной юридической помощи на территории Ленинградской области отсутствуют.

Ежегодно не позднее 31 декабря Комитет по социальной защите населения Ленинградской области размещает на своем официальном сайте в сети «Интернет» в разделе «Бесплатная юридическая помощь» список адвокатов, заключивших соглашения с Адвокатской палатой Ленинградской области об участии в государственной системе бесплатной юридической помощи. Эта же информация дублируется на сайтах Адвокатской палаты Ленинградской области и Управления Минюста России по Ленинградской области.

В 2016 г. в оказании бесплатной юридической помощи в Ленинградской области участвуют 105 адвокатов.

За I полугодие 2016 г. бесплатная юридическая помощь оказана адвокатами 427 раз, в том числе устных консультаций — 253, письменных консультаций — 9, составлено 95 заявлений, жалоб, хода-



тайств и других документов правового характера, случаев представления интересов граждан в судах — 70.

Компенсация расходов адвокатам, оказывающим бесплатную юридическую помощь в Ленинградской области, за I полугодие 2016 г. составила 647 616 руб.

Адвокатское сообщество отмечает проблемы, которые фактически ограничивают доступность бесплатной юридической помощи.

Наиболее востребована бесплатная юридическая помощь гражданам с ограниченными возможностями: данной категории граждан она была оказана в 110 случаях (34%). В качестве основной проблемы отмечается отсутствие у адвокатов, участвующих в системе бесплатной юридической помощи, специальных помещений, в том числе приспособленных для приема этих категорий граждан. Как возможный вариант решения проблемы прорабатывается вопрос о создании в каждом районе области центров для осуществления такого приема либо на базе многофункциональных центров оказания услуг, либо при администрациях муниципальных образований, где имеются помещения, отвечающие требованиям доступности.

Кроме того, отсутствие постоянных мест приема не только создает сложности в содержательном оказании бесплатной юридической помощи, но и усложняет организацию ее получения гражданами, поскольку время и место приема конкретного адвоката, не имеющего собственного офиса, постоянно меняется.

Вторая проблема состоит в транспортной доступности для граждан адвокатов, участвующих в системе бесплатной юридической помощи. Практически во всей Ленинградской области подавляющее большинство адвокатских образований расположены в районных центрах. Для того чтобы добраться в районный центр, гражданам иногда приходится потратить несколько часов и понести значительные расходы. Поэтому помощь по существу не является бесплатной.

Функция организации и координации деятельности участников системы бесплатной юридической помощи возложена на Минюст России, где обобщаются показатели деятельности ее участников. Все без исключения участники системы бесплатной юридической помощи отмечают сложность корректного отграничения случаев оказания бесплатной юридической помощи от случаев рассмотрения обращений граждан Российской Федерации в соответствии с федеральным законом от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации».

Следует отметить, однако, что в 2015–2016 гг. предложений о совершенствовании законодательства по вопросам бесплатной юри-

дической помощи от ее участников в Ленинградской области не поступало.

Отмеченные выше проблемы находятся в сфере внимания уполномоченного органа и Адвокатской палаты Ленинградской области. Полагаем, что их решение позволит в 2017 г. увеличить объем оказания помощи гражданам и улучшить ее качество, что в конечном итоге является целью государственной программы по оказанию бесплатной юридической помощи.

### **Список литературы**

[1] Федеральный закон РФ от 21.11.2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» // Консультант Плюс.

**УДК 347.22**

*Нахова Елена Александровна,  
доцент кафедры предпринимательского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук*

### **Доказательства и доказывание по делу о признании движимой вещи бесхозяйной и признании права собственности на бесхозяйную недвижимую вещь**

На основании ст. 225 Гражданского кодекса РФ (далее: ГК РФ) [1] бесхозяйной является вещь, которая не имеет собственника или собственник которой неизвестен либо, если иное не предусмотрено законами, от права собственности на которую собственник отказался. Если это не исключается правилами ГК РФ о приобретении права собственности на вещи, от которых собственник отказался (ст. 226), о находке (ст. 227, 228), о безнадзорных животных (ст. 230, 231) и кладе (ст. 233), право собственности на бесхозяйные движимые вещи может быть приобретено в силу приобретательной давности.

Бесхозные недвижимые вещи принимаются на учет органом, осуществляющим государственную регистрацию права на недвижимое имущество, по заявлению органа местного самоуправления, на территории которого они находятся. По истечении года со дня постановки бесхозной недвижимой вещи на учет орган, уполномоченный управлять муниципальным имуществом, может обратиться в суд с требованием о признании права муниципальной собственности на эту вещь. Бесхозная недвижимая вещь, не признанная по решению суда поступившей в муниципальную собственность, может быть вновь принята во владение, пользование и распоряжение оставившим ее собственником либо приобретена в собственность в силу приобретательной давности.

В городах федерального значения Москве, Санкт-Петербурге и Севастополе бесхозные недвижимые вещи, находящиеся на территориях этих городов, принимаются на учет органами, осуществляющими государственную регистрацию права на недвижимое имущество, по заявлениям уполномоченных государственных органов этих городов. По истечении года со дня постановки бесхозной недвижимой вещи на учет уполномоченный государственный орган города федерального значения Москвы, Санкт-Петербурга или Севастополя может обратиться в суд с требованием о признании права собственности города федерального значения Москвы, Санкт-Петербурга или Севастополя на данную вещь. Бесхозная недвижимая вещь, не признанная по решению суда поступившей в собственность города федерального значения Москвы, Санкт-Петербурга или Севастополя, может быть вновь принята во владение, пользование и распоряжение оставившим ее собственником либо приобретена в собственность в силу приобретательной давности.

Бесхозные вещи (особенно недвижимые) следует отличать от вещей, право собственности на которые можно приобрести в силу приобретательной давности. В силу приобретательной давности может быть приобретено право собственности на имущество, в случае если лицо, не являющееся собственником такого имущества, добросовестно, открыто и непрерывно владело им в течение срока, установленного п. 1 ст. 234 ГК РФ. Признание движимой вещи бесхозной и признание права собственности на бесхозную недвижимую вещь осуществляется в особом производстве, а признание права собственности в силу приобретательной давности — в исковом [2].

По смыслу ст. 225 и 234 ГК РФ право собственности в силу приобретательной давности может быть приобретено на имущество,

принадлежащее на праве собственности другому лицу, а также на бесхозяйное имущество [3, п. 16]. Предварительная постановка бесхозяйного недвижимого имущества на учет государственным регистратором и последующий отказ суда в признании права муниципальной собственности на него не являются необходимыми условиями для приобретения права частной собственности на этот объект в силу приобретательной давности [3, п. 19]. Объект недвижимости нельзя признать бесхозяйным лишь потому, что на него не зарегистрировано право собственности [4]. Если на недвижимое имущество, которое находится в фактическом владении лица, осуществляющего правомочия собственника, существуют правопритязания, такое имущество не может быть признано бесхозяйным [4].

Дела о признании движимой вещи бесхозяйной и признании права собственности на бесхозяйную недвижимую вещь рассматриваются по правилам гл. 15 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее: ГПК РФ) [5] с учетом особенностей, предусмотренных гл. 27, 33 ГПК РФ.

Предмет доказывания по делу о признании движимой вещи бесхозяйной и признании права собственности на бесхозяйную недвижимую вещь образуют конкретные обстоятельства.

1. Какая вещь подлежит признанию бесхозяйной, ее описание (основные признаки). В этом плане бесхозяйную вещь нельзя смешивать с бесхозяйственно содержащейся. В первом случае нет собственника вещи, во втором — собственник имеется, но содержит вещь ненадлежащим образом.

2. Действительно ли статус вещи — брошенная вещь, т. е. брошенная собственником или иным образом оставленная им в целях отказа от права собственности (п. 1 ст. 226 ГК РФ). Стоимость брошенной вещи должна явно превышать пятикратный МРОТ; вещь не должна относиться к отходам (п. 2 ст. 226 ГК РФ). Здесь же необходимо определить, движимое или недвижимое это имущество, его стоимость.

3. Действительно ли отсутствует собственник и невозможно его установить.

4. Если речь идет о недвижимой вещи, требуется установить, кем и когда недвижимая вещь поставлена на учет. Гражданское законодательство устанавливает особый порядок признания права муниципальной собственности на бесхозяйную недвижимую вещь. Согласно п. 3 ст. 225 ГК РФ, бесхозяйные недвижимые вещи принимаются на учет органом, осуществляющим регистрацию права на недвижимое имущество. Лишь по истечении года со дня постановки на учет орган, уполномоченный управлять муниципальным

имуществом, вправе обратиться в суд с требованием о признании права муниципальной собственности на эту вещь. Следовательно, необходимо установить дату постановки на учет и факт истечения одногодичного срока.

5. Была ли вещь изъята федеральными органами исполнительной власти в соответствии с их компетенцией.

6. Отказался ли собственник от права собственности на вещь.

7. Имеются ли доказательства, свидетельствующие о вступлении заявителя во владение вещью.

8. Подлежит ли дело рассмотрению в суде. Для этого важно следующее положение закона: «В случае если орган, уполномоченный управлять соответствующим имуществом, обращается в суд с заявлением до истечения года со дня принятия недвижимой вещи на учет органом, осуществляющим государственную регистрацию права на недвижимое имущество, судья отказывает в принятии заявления и суд прекращает производство по делу» (абз. 2 ч. 2 ст. 290 ГПК) [6].

Названные обстоятельства должны быть подтверждены необходимыми доказательствами. К ним относятся:

— акт описи имущества, содержащий его подробное описание;

— доказательства, свидетельствующие об отказе собственника от права собственности на имущество (письменные заявления, свидетельские показания, справки из ГИБДД и пр.);

— акты описи имущества, документы, подтверждающие отсутствие сведений в государственном реестре недвижимости, и другие доказательства для установления отсутствия собственника на недвижимое имущество;

— справки жилищно-эксплуатационных органов, налоговых и регистрационных органов, выписка из бухгалтерских документов, получаемые в целях установления собственника движимого имущества;

— доказательства, свидетельствующие о вступлении заявителя во владение вещью, и другие доказательства;

— доказательства, подтверждающие полномочия соответствующего субъекта, обратившегося в суд [6].

### Список литературы

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 03.07.2016) // Российская газета. — 1994. — № 238–239, 8 дек.

[2] Алиев Т. Т., Афанасьев С. Ф., Балашов А. Н. [и др.]. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Феде-

рации (постатейный) / под ред. М. А. Вихут; авт. гл. М. В. Филимонова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрайт, 2014. — Сер. «Профессиональные комментарии». — 627 с. // СПС «Консультант Плюс».

[3] Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 г. (в ред. от 23.06.2015) «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» // Российская газета. — 2010. — № 109, 21 мая.

[4] Постановление Президиума ВАС РФ от 02.07.2013 г. № 1150/13 по делу № А76-24747/2011 // Вестник ВАС РФ. — 2013. — № 11.

[5] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 03.07.2016) // Российская газета. — 2002. — № 220, 20 нояб.

[6] *Дегтярев С. Л., Жуйков В. М., Закарлюка А. В.* [и др.]. Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / под ред. И. В. Решетниковой. — 5-е изд., доп. и перераб. — М.: Норма; Инфра-М, 2011. — 496 с. // СПС «Консультант Плюс».

## УДК 346.1

*Олейник Елена Викторовна,  
доцент кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук*

### **Хозяйственные общества по законодательству РФ и стран СНГ**

Хозяйственные общества являются традиционной наиболее распространенной в имущественном обороте формой коллективного предпринимательства. Поэтому именно они открывают перечень отдельных видов юридических лиц, установленный законом [1].

В настоящее время в России продолжается глобальная реформа гражданского законодательства. Так, в 2015 г. в соответствии с изме-

нениями, внесенными в Гражданский кодекс РФ в 2014 г. [2], вступили в силу изменения в Федеральные законы «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», «Об акционерных обществах», «Об обществах с ограниченной ответственностью» и др.

В свете последних изменений в институте юридических лиц представляется актуальным провести сравнительный анализ законодательства о хозяйственных обществах Российской Федерации и отдельных стран СНГ (см. табл.). Соглашение о формировании Единого экономического пространства [3] между 4 странами СНГ заложило правовые основы сотрудничества по двум направлениям:

- а) сближение отраслей национальных законодательств;
- б) гармонизация отраслей национальных законодательств путем унификации.

*Таблица*

**Хозяйственные общества по законодательству  
Российской Федерации, Республики Беларусь,  
Республики Молдова и Украины**

№	Хозяйственные общества в Российской Федерации	Хозяйственные общества в Республике Беларусь	Хозяйственные общества в Республике Молдова	Хозяйственные общества в Украине
1	Корпоративные коммерческие организации	Коммерческие организации	Коммерческие организации	Предпринимательские общества
2	— общество с ограниченной ответственностью (далее: ООО); — акционерное общество (далее: АО)	— общество с ограниченной ответственностью (далее: ООО); — акционерное общество (далее: АО); — общество с дополнительной ответственностью (далее: ОДО)	— общество с ограниченной ответственностью (далее: ООО); — акционерное общество (далее: АО)	— общество с ограниченной ответственностью (далее: ООО); — акционерное общество (далее: АО); — общество с дополнительной ответственностью (далее: ОДО);

				— полное общество; — коммандитное общество
3	учредительный документ в АО и ООО — устав	учредительный документ в ООО, АО, ОДО — устав	учредительный документ в АО — учредительный договор (декларация об учреждении общества) и устав; в ООО — учредительный договор и/или устав	учредительный документ в ООО, АО, ОДО — устав; в полном и коммандитном обществах — учредительный договор
4	АО делятся на публичные и непубличные; деления на виды ООО — нет	АО делятся на открытые и закрытые; деления на виды ООО — нет	деления на виды АО и ООО — нет	АО делятся на открытые и закрытые; деления на виды ООО, полных и коммандитных обществ — нет

Приведенная таблица указывает на общее и особенное относительно хозяйственных обществ в Российской Федерации, Республике Беларусь, Республике Молдова и Украине в современный период.

В этих странах правовое регулирование хозяйственных обществ осуществляется:

— общими положениями кодифицированных актов, в частности Гражданским кодексом [4] во всех вышеперечисленных странах и дополнительно Хозяйственным кодексом в Украине [5];

— законами о хозяйственных обществах в Республике Беларусь [6] и в Украине [7];

— специальными законами об отдельных обществах, например в РФ — ФЗ «Об акционерных обществах» (далее: ФЗ об АО) [8] и ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее: ФЗ об ООО) [9]; в Республике Молдова — закон Республики Молдова «Об акционерных обществах» (далее: закон об АО) [10] и закон Республики Молдова «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее: закон об ООО) [11]; в Украине — закон Украины «Об акционерных обществах» (далее: закон Украины об АО) [12].



В вышеуказанных странах хозяйственное общество — это коммерческая организация (в России — корпоративная коммерческая организация; в Украине — предпринимательское общество), преследующая в качестве основной цели своей деятельности извлечение прибыли. Как видим, в ГК РФ кроме классического деления юридических лиц на коммерческие и некоммерческие появилась новая классификация: корпоративные и унитарные (по критерию: обладают ли учредители правом участия (членства) и формируют ли его высший орган; ст. 65.1 ГК РФ). В Украине предусмотрено деление обществ на предпринимательские (хозяйственные общества и производственные кооперативы — общества, занимающиеся предпринимательской деятельностью с целью получения прибыли и дальнейшего распределения ее между участниками) и непредпринимательские (ст. 83–85 ГК Украины).

Что касается определения хозяйственного общества, то в законодательствах вышеперечисленных стран оно близко по смыслу: «организация, уставный фонд (капитал) которой разделен на доли (акции, вклады) ее учредителей (участников); имущество которой, созданное за счет вкладов учредителей (участников), принадлежит данным юридическим лицам» (ст. 66 ГК РФ; ст. 116 ГК Республики Молдова; ст. 63 ГК Республики Беларусь; ст. 113 ГК Украины и ст. 79 ХК Украины). Таким образом, в этих странах хозяйственное общество имеет основные общие признаки:

- юридическое лицо преследует в качестве основной цели своей деятельности извлечение прибыли;
- уставный капитал разделен на акции (вклады, доли) участников (учредителей);
- имущество создано за счет вкладов учредителей (участников).

Обращает на себя внимание тот факт, что законодатель в этих странах не проводит различия между понятиями «юридическое лицо» и «организация». Исключение составляет Украина, где, согласно текстам законов, хозяйственное общество — это юридическое лицо.

Примечательно, что, например, в Казахстане отсутствует традиционное деление коммерческих юридических лиц на хозяйственные общества и хозяйственные товарищества. Согласно ст. 34 Гражданского кодекса Республики Казахстан, юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, может быть создано только в форме государственного предприятия, хозяйственного товарищества (командитные и полные, общества с ограниченной ответственностью, общества с дополнительной ответственностью) и акционерного

общества. При этом общее для всех рассматриваемых стран определение хозяйственного общества тождественно определению хозяйственного товарищества в Республике Казахстан (ст. 58 ГК Республики Казахстан) [13].

Правоспособность хозяйственных обществ в Российской Федерации, Республике Молдова, Республике Беларусь и Украине возникает с момента его государственной регистрации.

Что касается основных этапов учреждения хозяйственного общества (начинается с момента принятия решения учредителями (учредителем) о его создании), то они идентичны во всех вышеуказанных странах. Различия имеются в перечне документов, необходимых для государственной регистрации общества.

Общие положения наблюдаются в отношении учредителей (участников).

1. В Российской Федерации, Республике Молдова, Республике Беларусь, Украине общество может быть создано одним лицом, может состоять из одного участника в случаях, предусмотренных в законе. В Российской Федерации и Республике Беларусь предусмотрено ограничение: невозможность иметь в качестве единственного учредителя (участника) другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица.

2. В Российской Федерации, Республике Молдова, Республике Беларусь участниками общества могут быть: граждане, юридические лица, в том числе другие хозяйственные общества. Публично-правовые образования могут быть участниками по законодательству Российской Федерации, а в Беларуси предусмотрены ограничения на то, что «государственные органы, органы местного управления и самоуправления не могут выступать участниками общества».

3. Во всех странах закон оставляет за собой право устанавливать иные ограничения в отношении участия в хозяйственных обществах.

Согласно сравнительному анализу, учредительными документами хозяйственных обществ являются: в Российской Федерации, Республике Беларусь, Украине в АО, ООО, ОДО (в России ОДО отсутствует) — устав, утвержденный его учредителями; в Республике Молдова в АО — учредительный договор (декларация об учреждении общества) и устав; в ООО — учредительный договор и/или устав; в Украине в командитных и полных обществах — учредительный договор.

Что касается классификации хозяйственных обществ, то она различна: в Российской Федерации и Республике Молдова выделяют АО, ООО; в Республике Беларусь — АО, ООО, ОДО; в Украине —

АО, ООО, ОДО, полное и командитное общество. Таким образом, в Украине отсутствует традиционное деление юридических лиц на хозяйственные общества и хозяйственные товарищества и существует единое понятие: общество (хозяйственное общество) — это организация, созданная путем объединения лиц (участников), которые имеют право принимать участие в этом обществе (ст. 83 ГК Украины).

Примечательно, что в этих странах акционерное общество — это наиболее значимая организационно-правовая форма предпринимательства, форма организации крупного капитала, что предопределило особую правовую регламентацию акционерных обществ со стороны законодателя, внимание к правовым проблемам их деятельности многих ученых-юристов как прошлого, так и настоящего [14–24].

В Республике Беларусь и Украине АО подразделяются на открытые и закрытые. В Молдавии отсутствует деление на подвиды. В России в процессе реформы законодатель отошел от деления на открытые и закрытые и предусмотрел новые виды АО, такие как публичные и непубличные. Согласно п. 1, 2 ст. 66.3 ГК РФ, публичным признается АО, акции и ценные бумаги которого, конвертируемые в его акции, публично размещаются (путем открытой подписки) или публично обращаются на условиях, установленных законами. Правила о публичных обществах применяются к АО, устав и фирменное наименование которых содержат указание на то, что общество является публичным. По закону АО и ООО, не отвечающие вышеперечисленным признакам, являются непубличными.

В Республике Казахстан в ст. 4-1 закона «Об акционерных обществах» [25] также закреплены критерии соответствия общества публичной компании.

Таким образом, в Российской Федерации, Республике Беларусь, Республике Молдова, Украине и других странах СНГ наблюдаются как общие направления развития института юридических лиц, в частности положений о хозяйственных обществах, так и существенные различия.

Общие нормы о хозяйственных обществах во всех вышеперечисленных странах содержатся в кодифицированных актах с отсылкой к отдельным специальным законам.

Тождественные тенденции наблюдаются в общих вопросах: понятие, основные признаки, основные этапы создания и ликвидации хозяйственных обществ.

Основные различия отмечаются в классификации юридических лиц в целом, и хозяйственных обществ в частности, а также в понятии, признаках, учредительных документах, особенностях созда-

ния, реорганизации и ликвидации в зависимости от вида юридического лица, хозяйственного общества.

### Список литературы

[1] Гражданское право: в 4 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. — М.: Волтерс Клувер, 2006. — Т. 1: Общая часть. — 720 с.

[2] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.

[3] Соглашение о формировании Единого экономического пространства: закл. в г. Ялте 19.09.2003 г. // СПС «Консультант Плюс».

[4] Гражданские кодексы государств Содружества: гармонизация и моделирование: мат. Межпарламентской ассамблеи государств — участников СНГ. 19–20 марта 1994 г. — М., 1995.

[5] ХК Украины от 16.01.2003 г. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18. — Ст. 144.

[6] Закон Республики Беларусь от 09.12.1992 г. № 2020-XII «О хозяйственных обществах» // Ведомости Национального собрания Республики Беларусь. — 1992. — № 35. — Ст. 552.

[7] Закон Украины «О хозяйственных обществах» от 19.09.1991 г. № 1576-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1991. — № 49. — Ст. 682.

[8] ФЗ РФ от 26.12.1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. — 1996. — № 1. — Ст. 1.

[9] ФЗ РФ от 08.02.1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с дополнительной ответственностью» // СЗ РФ. — 1998. — № 7. — Ст. 785.

[10] Закон Республики Молдова от 02.04.1997 г. № 1134-XIII «Об акционерных обществах» // Официальный монитор Республики Молдова. — 1997. — № 38. — Ст. 332.

[11] Закон Республики Молдова от 14.06.2007 г. № 135-XVI «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Официальный монитор Республики Молдова. — 2007. — № 127–130. — Ст. 548.

[12] Закон Украины «Об акционерных обществах» от 17.09.2008 г. № 514-VI // Відомості Верховної Ради України. — 2008. — № 50–51. — Ст. 384.

[13] Гражданский кодекс Республики Казахстан (общая часть) от 27.12.1994 г. № 269-XII // [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1006061&doc\\_id2=1006061#pos=1;-8&pos2=803;-8](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061&doc_id2=1006061#pos=1;-8&pos2=803;-8).

[14] *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). — М., 1995. — 556 с.

[15] *Долинская В. В.* Акционерное право. — М., 1997. — 352 с.

[16] *Лантев В. В.* Акционерное право. — М., 1999. — 254 с.

- [17] *Могилевский С. Д.* Правовые основы деятельности акционерных обществ. — М., 2004. — 672 с.
- [18] *Вінник О. М.* Господарські товариства і виробничі кооперативи: правове становище. — Київ, 1998. — 309 с.
- [19] *Кибенко Е. Р.* Корпоративное право. — Харьков, 1999. — 278 с.
- [20] *Савченко Л., Сіржук Р.* Закон «Про акціонерні товариства»: юридичний аспект // Цінні папери України. — 2009. — № 15. — С. 14–15.
- [21] Об акционерных обществах, обществах с ограниченной ответственностью и обществах с дополнительной ответственностью. — Мн.: Амалфея, 2005. — 32 с.
- [22] *Функ Ян.* Новации в законодательстве, регулирующем хозяйственные общества // Юрист. — 2006. — № 3. — С. 6–9.
- [23] Закон Республики Беларусь «О хозяйственных обществах» с комментарием новаций / авт. коммент. Ю. З. Борчук, Т. В. Ковалевич, М. А. Хиль. — Мн.: Нац. центр правовой инф. Республики Беларусь, 2006. — 192 с.
- [24] *Канатов Р. К.* Правовое регулирование управления акционерным обществом в Республике Казахстан // <http://www.konspekt.biz/index.php?text=55707>.
- [25] Закон Республики Казахстан «Об акционерных обществах» от 13.05.2003 г. № 415-ІІ // [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1039594#pos=1;-307](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1039594#pos=1;-307).

УДК 347.965

*Поснов Иван Владимирович,  
доцент кафедры гражданского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат философских наук*

**Оказание квалифицированной юридической помощи:  
проблемы и тенденции**

Получение квалифицированной юридической помощи, необходимой при судебной защите прав и свобод, — неотъемлемое право граждан, гарантированное Конституцией РФ. В некоторых случаях

в соответствии с действующим законодательством государство берет на себя расходы по оказанию юридической помощи гражданам бесплатно. Нормативное регулирование деятельности юристов и адвокатов, в свою очередь, обеспечивает гарантии государства относительно оказания гражданам квалифицированной юридической помощи.

Доступ к правосудию без содействия специалиста и оказания квалифицированной юридической помощи невозможен. За обеспечение такой помощи и доступа к правосудию отвечает институт адвокатуры. Однако эффективная реализация принципа квалифицированной юридической помощи данным институтом упирается, в свою очередь, в ряд проблем, связанных с родом осуществляемой им деятельности.

Как известно, к адвокатской деятельности предъявляется ряд требований (соответствующее образование, прохождение квалификационного экзамена, рабочий стаж, отсутствие судимости и др.), причем эти требования несут не только квалификационный, но и этический характер. Однако адвокатская деятельность не может быть предпринимательской, тогда как оказание платных юридических услуг как раз таковой и является. При этом деятельность юристов не требует подобной адвокатской соответствия статусу и снимает часть ответственности с лица при оказании им юридической помощи. Таким образом, деятельность, связанная с оказанием платной юридической помощи, не имеет четкого законодательного регулирования.

Основное отличие в оказании юридической помощи со стороны адвоката и иного участника рынка юридических услуг заключается в мотивах оказания этих услуг. Если для адвоката, допущенного в профессию по прохождении экзаменационных испытаний и при наличии определенных требований и качеств, основным мотивом и целью является сохранение своей профессиональной квалификации и ее повышение и в соответствии с этим основной задачей будет оказание квалифицированной юридической помощи, то для организации (равно как и для частнопрактикующих юристов), на которую не возложены никакие требования соответствия извне и заинтересованную только в успешной работе в сфере бизнеса, основным мотивом и целью будет получение прибыли. Такая ситуация не может не отразиться на общей картине оказания юридической помощи в целом и доверии к ней со стороны граждан.

Повысить ответственность организаций перед государством за оказываемые ими юридические услуги и дать гарантию на оказание квалифицированной юридической помощи возможно в случае

полного делегирования полномочий по организации такой деятельности профессиональному адвокатскому сообществу. Осознание возложенной на государство ответственности и соответствие ей мотивирует всех участников мероприятий по оказанию юридических услуг постоянно совершенствовать свои профессиональные навыки как в юридическом консультировании, так и в организации соответствующей деятельности. Причем ответственными субъектами в таком случае в равной мере являются профессиональное сообщество адвокатов, правозащитное сообщество и государство. На сегодняшний день в юридическом сообществе такая необходимость назрела.

Подобная мера, однако, не должна привести к сужению рамок оказания юридических услуг, сводя их к привилегии адвокатской деятельности. Повышение ответственности при оказании юридической помощи — основная задача, которая должна быть решена на законодательном уровне. Поэтому юридическая деятельность организаций или частнопрактикующих лиц, не имеющих статуса адвокатов, должна быть законодательно урегулирована при сохранении за адвокатами исключительных прав и гарантий, не распространяющихся на юристов.

Создание «правовых условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека», — основная цель правовой политики государства в целом. Гарантом достижения этой цели является результативность функционирования такого общественного института, как адвокатура. Эффективность и развитость адвокатской деятельности напрямую зависит от того, насколько в гражданском обществе реализованы права граждан на получение ими квалифицированной юридической помощи и справедливую защиту их прав и свобод в суде. Таким образом, показателем жизнеспособности правовой политики служит развитость сферы юридической помощи: возможность, реальность и доступность ее получения каждым нуждающимся. В соответствии с обеспечением данного требования деятельность института адвокатуры должна быть урегулирована с учетом современных потребностей и реалий, существующих в данном обществе.

Первая актуальная задача при формировании адвокатского сообщества — обеспечение высокого профессионализма адвокатских структур. Таким образом, мы сталкиваемся с проблемой отбора кадров, соответствующих определенным профессиональным качествам, наличие которых является обязательным требованием для получения статуса адвоката и доступа к выполнению обязанностей, связанных с адвокатской деятельностью. Квалифицированность и качество оказываемой юридической помощи являются ос-

новными условиями деятельности адвокатов, что также повышает уровень общественного доверия к данному институту. Этим объясняется наличие высоких требований к кандидатам на получение адвокатского статуса, закрепленных в федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [1]. Однако содержащиеся в законе нормы и требования, касающиеся соответствия кандидатов профессиональным качествам, носят формальный характер, что является, на наш взгляд, недостаточным. Кандидат не рассматривается с точки зрения соответствия его личностно-нравственного облика требуемой профессии. Вопрос о необходимости понимания профессиональных нравственных качеств кандидата и включения их проверки в обязательную часть квалификационного экзамена неоднократно поднимался в юридической литературе [2]. От нравственно-морального облика адвоката напрямую зависит вся его дальнейшая профессиональная деятельность по оказанию юридической помощи — следовательно, проверки на предмет юридической чистоты становятся недостаточными. В связи с этим важное значение приобретают моральный потенциал кандидата и его субъективное видение стоящей перед ним профессиональной задачи, ее содержания, нравственных требований, к ней предъявляемых, своего соответствия им, а также степени ответственности в случае нарушения норм и принципов адвокатской этики. Наиболее затруднительным в таком отборе представляется вопрос о критериях, в соответствии с которыми следует расценивать претендента. Есть два возможных пути. Первый предполагает выявление у кандидата качеств, необходимых для профессиональной адвокатской деятельности, включенных в Кодекс адвокатской этики. Примерами таких качеств могут служить способность установления психологического контакта, стрессоустойчивость и самообладание. Второй, напротив, предусматривает выявление у кандидата факторов, ведущих к «профессиональному выгоранию» или деформации личности в данной профессии, таких, например, как грубость и неадекватность в общении, импульсивность и отсутствие твердости мотивации.

Современный мир с его широкими возможностями для реализации общественных отношений требует регламентации этих отношений, правовой основы для регулирования постоянно развивающихся и расширяющихся социальных связей. Происходит усложнение права и дифференциация правового регулирования. В связи с этим актуальной становится потребность в упорядочении юридической деятельности и ее структуризации, а следовательно, в специализации деятельности адвокатов. Возникает необходимость в наличии



высококвалифицированных экспертов не только в общих юридических вопросах, но и в специализированных областях правового регулирования. В связи с развитием предпринимательской деятельности и изменением экономики в целом появляющиеся новые отрасли права, а также новые виды судопроизводства требуют для осуществления профессиональной юридической деятельности постоянного обновления знаний и значительных затрат по их освоению. И в данном случае мы зачастую сталкиваемся с проблемой «негибкости» юридического знания, корни которой уходят в фундамент, заложенный общепринятой системой юридического образования, сложившейся еще в советскую эпоху и носящей в некоторой степени идеологизированный и абстрактно-просветительский характер, тогда как современная действительность требует быстрого и квалифицированного решения прагматических задач. Таким образом, возникает вопрос о необходимости профессиональной переподготовки адвоката и возможности получения им соответствующих специализированных знаний в той или иной области правового регулирования с целью индивидуализации его юридической деятельности.

Возможность и распространение специализации адвокатской деятельности приводит к эффективному функционированию адвокатуры как института, не затрудняя, но поощряя развитие постоянно возникающих новых форм труда адвокатов [3]. В частности, возможностью выхода из жестких рамок универсализма адвокатуры и преобразования механизма юридической практики в целом видится развитие частной «предметно-субъективной специализации», способной обеспечить оперативное и эффективное решение узкоспециализированных юридических вопросов.

Для допуска адвоката к осуществлению юридической деятельности помимо приобретения необходимых знаний весьма важными представляются постоянное обновление и актуализация этих знаний. Законодательный массив не статичен и имеет свойство постоянного видоизменения. Практикующий адвокат обязан не только быть в курсе всех изменений, но и повышать свою квалификацию, совершенствуя практические навыки. Таким образом, еще одной характеристикой правового регулирования адвокатской деятельности является вопрос о повышении квалификации адвоката. Данное требование отражено в ст. 29 федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», где задачи по контролю профессиональной подготовки возложены на адвокатские палаты субъектов РФ. Для исполнения указанной нормы необходимо предусмотреть меры дисциплинарной ответственности в случае невыполнения адвокатом обязанности по повышению квалифика-

ции. Некоторые субъекты Российской Федерации эффективно пользуются данной дисциплинарной практикой, что служит предпосылкой для возникновения соответствующей нормы в федеральном законодательстве. Принудительная переподготовка может быть рассмотрена и как основное, и как дополнительное наказание в случае, например, правонарушений со стороны адвоката. Необходимость повышения квалификации в равной мере должна распространяться не только на адвокатов, но и на их помощников и стажеров.

### Список литературы

[1] Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 63-ФЗ (в ред. от 02.06.2016) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // СЗ РФ. — 2002. — № 23. — Ст. 2102.

[2] *Леви А., Папкин А.* Нравственные и этические требования к адвокату // Российская юстиция. — 2003. — № 3. — С. 25–27.

[3] *Сенякин И. Н.* Проблемы специализации юридической практики Российского государства // Правоведение. — 1993. — № 5. — С. 26–35.

УДК 347.965

*Протопопова Полина Олеговна,  
студентка 3-го курса  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

### Сравнительно-правовой анализ адвокатской этики: Великобритания и Россия

Актуальность выбранной темы исследования обусловлена многозначностью и остротой коллизий, возникающих в практике адвоката. Более того, принимая во внимание тот факт, что на адвоката возложена весьма ответственная роль, представитель данной профессии безусловно обязан соответствовать определенным профессиональным этическим критериям. Целью статьи является проведение сравнительно-правового анализа адвокатской этики в Великобритании и России. Проблематика данной темы состоит в снижении этических стандартов и требований, предъявляемых к адвокатам.

Вопросами нарушения профессиональной этики в России занимались такие ученые, как А. Ф. Кони [1; 2], Н. А. Деменева [3], Н. С. Малеин, М. С. Строгович, Д. П. Вагман [4]; в Великобритании — Дэвид Росс [5].

Юридическую этику можно назвать нравственным кодексом юристов различных специальностей. «Юридическая этика — это вид профессиональной этики, представляющей собой совокупность правил поведения работников юридической профессии, обеспечивающих нравственный характер их трудовой деятельности и внеслужебного поведения, а также научная дисциплина, изучающая специфику реализации требований морали в этой области. Таким образом, профессиональная этика юриста формируется на основе взаимосвязи и взаимообусловленности правовых и нравственных принципов, норм, правового и нравственного сознания» [6].

Свободное общество не может существовать без компетентных и независимых юристов. Согласно правилу №1 Кодекса профессионального поведения адвокатов (солситоров), принятого Юридическим обществом Англии и Уэльса, «для солситора при исполнении профессиональных, обязанностей недопустимо предпринимать какие-либо действия или санкционировать совершение другими лицами от своего имени каких-либо действий, которые могут повредить или поставить под сомнение: а) независимость адвоката...» [7].

Национальная адвокатура Англии начала свое существование в 1285 г. Основанием послужил законодательный акт короля Эдуарда I. На сегодняшний день можно с уверенностью сказать, что английская адвокатура является одной из самых совершенных в мире. Обретя начальные формы еще в начале второго тысячелетия, она и по сей день остается гордостью не только английской, но и мировой юриспруденции.

Первое, что необходимо отметить, это наличие специализированного централизованного органа: Solicitors Regulation Authority (SRA), в компетенцию которого входит регулирование политики юристов и их организаций. Поскольку эта организация негосударственная, спектр ее влияния на каждого специалиста в отдельности весьма широк. В рамках системы адвокатуры Англии существует множество механизмов воздействия, но основным является реальная, практическая возможность лишить представителя данной профессии права быть юристом не на определенный срок, а на всю жизнь.

Этика окружает английских юристов в их повседневной жизни. Для британцев это единственно возможный вариант вне зависимости от сложившихся обстоятельств. Нередко интересы клиента и

этика специалиста вступают в противоречие. В таком случае в роли посредника выступает юридическая фирма, которая берет на себя обязательство урегулировать конфликт. Если юристу становится известно, что его клиент действительно виноват в совершенном правонарушении, он обязан обсудить этот вопрос с клиентом и, если тот откажется признать вину, должен отказаться от работы с ним. Для этого существует специальная формулировка: «по профессиональным причинам». Естественно, суд принимает такие отказы во внимание.

Отдельного внимания заслуживает этический аспект в отношениях между адвокатами: донос одного профессионала на другого. В случае если один юрист узнает о том, что другой совершил правонарушение, он обязан сообщить об этом в SRA. Это правило работает, и никто не пытается его нарушить, поскольку, если SRA узнает о правонарушении, под удар попадают все юристы, которые знали о происходящем [8]. Помимо честного поведения в профессиональной сфере юрист обязан поступать достойно и в повседневной жизни. Тесная дружба между двумя специалистами постоянно базируется на золотом правиле «не говорить лишнего». Так, если адвокат скроет от SRA недостойный поступок другого, он также понесет наказание.

Все правила, которых следует придерживаться юристам в Англии, описаны в Solicitor's Code of Conduct. 1 июля 2007 г. вступил в силу новый Кодекс профессиональной этики солиситоров Англии и Уэльса. Правила регулируют, что должен или не должен говорить юрист, как он должен рекламировать свою продукцию, какую должен раскрывать информацию, что не должен держать в тайне и многое другое. Самое важное правило гласит, что юрист должен поступать честно и защищать верховенство права [7]. Существует и более общая формулировка: юрист не должен делать ничего, что может подорвать репутацию профессии юриста в обществе. Исходя из этого, можно судить, какой сильный отпечаток накладывает профессиональная деятельность адвоката на его повседневную жизнь. Каждый профессионал обязан придерживаться этих правил и вне своей юридической деятельности. Юрист прочно связан со своей профессиональной средой, но при этом должен соблюдать осторожность в общении с другими представителями этой профессии, ведь излишняя откровенность или невнимательность могут стоить ему карьеры.

Правовой основой профессиональной этики адвоката в Российской Федерации является Кодекс профессиональной этики адвоката, принятый Первым съездом адвокатов 31 января 2003 г. [9].

Закрепленные в этом документе нормы составляют неотъемлемую часть деятельности каждого адвоката и так же важны, как и юридические знания. Без соблюдения данных норм невозможно существование адвокатского сообщества в целом. Каждый адвокат обязан осуществлять свою деятельность строго в соответствии с этическими правилами и не вправе нарушать профессиональную этику адвоката. Как отмечается в Кодексе профессиональной этики адвоката, нравственность выше воли доверителя. Обязанность соблюдения профессиональной этики адвоката возложена и на его помощников и стажеров в части, соответствующей их трудовым обязанностям, что, в свою очередь, лишним раз подчеркивает важность норм профессиональной этики адвоката.

Профессиональные этические нормы адвокатов в России условно можно разделить на несколько групп, которые регулируют:

- отношения адвоката с доверителем;
- отношения адвокатов между собой;
- отношения адвоката с судом и другими органами власти.

Рассмотрим каждую из этих групп.

Кодекс профессиональной этики адвоката очень подробно разъясняет правила поведения, которых должен придерживаться адвокат, оказывая юридическую помощь своему доверителю. Прежде всего, это сохранение адвокатской тайны — одно из самых важных и основных правил профессиональной этики адвоката, поскольку без уверенности в сохранении адвокатской тайны не будет доверия между адвокатом и его доверителем. Адвокатской тайной являются абсолютно любые сведения, сообщенные доверителем адвокату. Срок их хранения не ограничен во времени. Такие сведения не подлежат разглашению. Кроме того, адвокат не может оказывать юридическую помощь доверителю, исходя из собственной выгоды, безнравственных интересов или в результате давления извне. Адвокат не может действовать вопреки воле доверителя, занимать по делу позицию, которая противоположна позиции доверителя. Исключение составляет только случай, когда адвокат, осуществляющий защиту по уголовному делу, убежден в самооговоре своего подзащитного. Еще одно важное правило состоит в том, что адвокат не может осуществлять защиту лиц, чьи интересы противоречат интересам друг друга.

Что касается отношений адвокатов между собой, то они должны быть основаны на взаимном уважении. Адвокат не вправе употреблять выражения, которые умаляют честь, достоинство, а также деловую репутацию другого адвоката в связи с осуществлением им адвокатской деятельности. Профессиональная этика адвоката требует уважения к коллегам.

В рамках отношений с судом и другими органами власти адвокат обязан вести себя тактично, не допускать грубости. Так, например, возражая против действий судей и других участников процесса, адвокат должен делать это в корректной форме и в соответствии с законом.

Вышеперечисленные правила профессиональной этики адвоката составляют лишь часть тех правил, которые закреплены в Кодексе профессиональной этики адвоката и обязательны при осуществлении адвокатом своей деятельности. Если адвокат не будет соблюдать правила профессиональной этики, он подлежит дисциплинарной ответственности, которая может быть выражена в замечании, предупреждении или даже в лишении статуса адвоката. Самое главное, что, не соблюдая Кодекс профессиональной этики, адвокат не сможет оказать квалифицированную юридическую помощь своему доверителю.

Следует отметить, что, если адвокат не уверен, как нужно действовать в сложной этической ситуации, он имеет право обратиться в Совет соответствующей адвокатской палаты субъекта Российской Федерации за разъяснением.

Как видим, многоуровневая система адвокатуры в Великобритании позволяет осуществлять более точный и строгий контроль в области адвокатской этики. Более того, ответственность за несоблюдение норм профессиональной этики адвокатами Великобритании более суровая, чем в России. В то же время менее детализированная адвокатура России позволяет сконцентрироваться на взаимоотношениях клиента и адвоката. Тем не менее по примеру Великобритании в Российской Федерации необходимо детализировать и ужесточить ответственность за неисполнение Кодекса профессиональной этики адвоката, что неизбежно приведет к совершенствованию адвокатуры России в целом.

### Список литературы

- [1] Кони А. Ф. Собр. соч.: в 8 т. — М., 1967. — Т. 4. — С. 33–69.
- [2] Традиции адвокатской этики: Избранные труды российских и французских адвокатов (XIX — начало XX в.). — СПб., 2004. — С. 131–168.
- [3] Деменева Н. А. Формирование основ нравственно-правовой культуры личности // Материалы региональной научно-практической конференции «Гражданское общество: проблемы становления»: сб. научн. ст. / под ред. А. К. Черненко. — Новосибирск: СГУПС, 2006. — С. 90–92.

[4] *Малеин Н. С., Строгович М. С., Ватман Д. П.* Адвокатская этика. — М.: Юрид. лит., 1977. — 94 с.

[5] *Ross D. QC. Advocacy.* — Cambridge University Press, 2007.

[6] *Филиппов С. А., Щербакова Л. Г.* Профессиональная культура и этические принципы деятельности адвоката // eLibrary.ru.

[7] *Solicitors' Code of Conduct. 2011* // <http://www.lawsociety.org.uk>.

[8] *Solution Regulation Authority* // <http://www.sra.org.uk>.

[9] Кодекс профессиональной этики адвоката: принят Первым всероссийским съездом адвокатов 31 янв. 2003 г. (с изм. и доп., утв. VII Всероссийским съездом адвокатов 22 апр. 2015 г.).

УДК 347.4

*Раянова Эльвира Талгатовна,  
старший преподаватель кафедры морского права  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

### **Возмещение убытков при прекращении договоров**

Договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей [1].

Постановлением от 23 марта 2016 г. № 7 Пленум Верховного Суда РФ дал разъяснения относительно порядка применения процедуры возмещения убытков при прекращении договоров в соответствии со ст. 393.1 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ). Ранее в ГК РФ была только ст. 393, предусматривающая общие положения об ответственности и возмещении убытков в соответствии со ст. 15 ГК РФ.

Статья 393.1 введена федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ в рамках реализации обозначенного в п. 5.3 разд. V Концепции развития гражданского законодательства России предложения о целесообразности наличия в комментируемой главе отдельной статьи «Возмещение убытков при прекращении договора». Там же проектировались положения, которые вошли с некоторыми изменениями в данную статью [2].

В п. 1 ст. 393.1 предусмотрено право кредитора потребовать от должника возмещения соответствующих убытков, когда неисполнение или ненадлежащее исполнение должником договора повлекло его досрочное прекращение и кредитор заключил взамен его аналогичный договор (в п/п «а» п. 5.3 разд. V Концепции развития гражданского законодательства России говорилось о случае, когда нарушение должником договора повлекло его досрочное прекращение и кредитор заключил иную сделку взамен прекращенного договора). Речь идет о расторжении договора по требованию одной из сторон в судебном порядке по основанию, предусмотренному в п/п. 1 п. 2 ст. 450 комментируемого раздела, т. е. при существенном нарушении договора другой стороной.

По смыслу ст. 393.1 ГК РФ, п. 1, 2 ст. 405 ГК РФ риски изменения цен на сопоставимые товары, работы или услуги возлагаются на сторону, неисполнение или ненадлежащее исполнение договора которой повлекло его досрочное прекращение, например в результате расторжения договора в судебном порядке или одностороннего отказа другой стороны от исполнения обязательства.

В указанном случае убытки в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей ценой возмещаются соответствующей стороной независимо от того, заключалась ли другой стороной взамен прекращенного договора аналогичная (замещающая) сделка. Если в отношении предусмотренного прекращенным договором исполнения имеется текущая цена на сопоставимые товары, работы или услуги, кредитор вправе потребовать от должника возмещения таких убытков и тогда, когда замещающая сделка им не заключалась (п. 2 ст. 393.1 ГК РФ).

Текущей ценой признается цена, взимаемая в момент прекращения договора за сопоставимые товары, работы или услуги в месте, где должен был быть исполнен договор, а при отсутствии текущей цены в указанном месте — цена, которая применялась в другом месте и может служить разумной заменой с учетом транспортных и иных дополнительных расходов.

Если кредитор заключил замещающую сделку взамен прекращенного договора, он вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой на сопоставимые товары, работы или услуги по условиям замещающей сделки (п. 1 ст. 393.1 ГК РФ). Кредитором могут быть заключены несколько сделок, которые замещают расторгнутый договор, либо приобретены аналогичные товары или их заменители в той же или в иной местности и т. п.



Добросовестность кредитора и разумность его действий при заключении замещающей сделки предполагаются (п. 5 ст. 10, п. 3 ст. 307, ст. 393.1 ГК РФ).

Должник вправе представить доказательства того, что кредитор действовал недобросовестно и/или неразумно и, заключая замещающую сделку, умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению (п. 1 ст. 404 ГК РФ). Например, должник вправе представлять доказательства чрезмерного несоответствия цены замещающей сделки текущей цене, определяемой на момент ее заключения по правилам п. 2 ст. 393.1 ГК РФ.

Заключение замещающей сделки до прекращения первоначального обязательства не влияет на обязанность должника по осуществлению исполнения в натуре и на обязанность кредитора по принятию такого исполнения (п. 3 ст. 308 ГК РФ). Кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценами в первоначальном договоре и такой замещающей сделке, при условии что впоследствии первоначальный договор был прекращен в связи с нарушением обязательства, которое вызвало заключение этой замещающей сделки.

Удовлетворение требований кредитора о взыскании с должника убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей ценой либо ценой замещающей сделки не освобождает должника от возмещения иных убытков, причиненных кредитору (п. 3 ст. 393.1 ГК РФ).

Таким образом, своим постановлением Верховный Суд РФ сформировал более лояльный для кредитора подход к рассмотрению вопросов взыскания убытков. Причинно-следственную связь убытков с совершенными нарушениями теперь можно доказать несколько проще, а в обоснование упущенной выгоды можно приводить самые разные доказательства.

### Список литературы

[1] Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 03.07.2016) // СЗ РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.

[2] Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобрена Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 окт. 2009 г. // Вестник Высшего арбитражного суда РФ. — 2009. — № 11. — <http://base.garant.ru/12176781>.

*Саченко Алексей Леонидович,  
доцент кафедры предпринимательского права  
Санкт-Петербургского (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук, доцент*

### **Стратегические направления гражданско-правовой политики Российской Федерации**

Основные направления гражданско-правовой политики Российской Федерации были заданы Концепцией развития гражданского законодательства [1], которая констатирует, что действующее гражданское законодательство сложилось экономически, социально и логически. При этом ядром гражданского законодательства является Гражданский кодекс РФ, прошедший проверку временем благодаря обширной правоприменительной практике и объективной доктринальной оценке.

Однако стоит сосредоточиться на принципиальных ключевых позициях действующего Гражданского кодекса РФ, который укоренил принцип добросовестности.

Введенный сравнительно недавно принцип добросовестности участников гражданских правоотношений [2] существенным образом корреспондируется с уже ставшим традиционным принципом недопустимости злоупотребления правом.

Как следует из содержания п. 1 ст. 10 ГК РФ, 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.

В то же время в соответствии с п. 5 вышеуказанной статьи добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагается.

Ввиду этого вполне логичной выглядит правовая модель реализации двух указанных принципов: добросовестность участников гражданских правоотношений предполагает недопустимость злоупотребления правом и, наоборот, наличие факта недобросовестности участников гражданских правоотношений свидетельствует о злоупотреблении правом.

Казалось бы, подобная правовая модель сегодня находит свою логическую последовательность в действующем законодательстве, поскольку норма, содержащаяся в п. 2 ст. 10 ГК РФ, регламентирует

возможность отказа в судебной защите как полностью, так и частично лицу, злоупотребляющему осуществлением гражданских прав.

Таким образом, очевидны правовые последствия установления факта злоупотребления правом.

Но имеются ли аналогичные последствия, если, например, судом установлен факт недобросовестности участника гражданского правоотношения? Анализируя положения гражданского законодательства на этот счет, можно дать только отрицательный ответ. Выходит, что недобросовестность, скажем, контрагента, не влечет за собой никакого правового воздействия.

При этом наличие «недобросовестности в коммерческих делах» как явление в отечественном гражданском обороте отмечалось еще в конце 90-х гг. прошлого века [3].

Теперь, когда о добросовестности или недобросовестности участников гражданского оборота можно говорить всерьез, очевидна проблема правовой необеспеченности установления факта недобросовестности участника гражданского оборота. Ввиду этого представляется, что при рассмотрении, скажем, конкретного дела суду помимо факта установления недобросовестности участников гражданских прав необходимо будет установить факт злоупотребления правом.

Это порождает еще больше вопросов. Например, как быть, если неразумность или возможная кажущаяся недобросовестность участника гражданского правоотношения вызвана заблуждением, имеющим существенное значение при заключении сделки? Такая сделка недействительна. Ввиду этого наступают соответствующие правовые последствия, а в дальнейшем очевидным становится факт недобросовестности его участника.

Подобного рода обстоятельства свидетельствует о необходимости большей конкретизации института добросовестности со стороны гражданского законодательства. Другое решение вопроса видится во взаимосвязи принципов добросовестности и недопустимости злоупотребления правом в части правовых последствий, регламентированных в п. 2 ст. 10 ГК РФ.

Последнее предложение необходимо аргументировать истоками принципиального подхода к пониманию права как такового, поскольку подчинение закону еще со времен античности считалось обязанностью легальной и моральной в условиях признания авторитета закона, особенно его морального авторитета [4].

Вместе с тем стоит отметить, что вышеуказанные аспекты не исчерпывают всего потенциала возможностей реализации гражданско-правовой политики в ближайшей перспективе, поскольку в

изменяющейся экономической надстройке современного гражданского оборота возникают новые предпосылки совершенствования гражданского законодательства.

Другой особенностью гражданского законодательства является укоренение традиционного для римского права понятия «корпорация».

Корпоративные юридические лица выступают основными и наиболее распространенными субъектами экономических отношений, их существование — одно из основных условий развития общества на пути к экономическому и социальному процветанию, поэтому законодательные преобразования, связанные с изменением правового положения юридического лица, традиционно вызывают широкую проблематику в юридической среде. В связи с этим особенности возникновения правоспособности у корпоративных юридических лиц как элемент легализации ее участия в вещно-правовых, а также обязательственно-правовых отношениях имеет определенные правовые особенности.

Во-первых, по содержанию правоспособность коммерческих корпораций можно разделить условия возникновения правоспособности корпорации можно разделить на две группы. Первая — это совокупность материальных условий, которые в основном содержатся в ст. 48 ГК РФ: наличие организационного единства корпорации, обособленное имущество корпорации, самостоятельная ответственность корпорации, выступление корпорации в гражданском обороте от своего имени. Вторая группа затрагивает собственно признаки корпорации, которые уместно отнести к формальным критериям ее правоспособности. К ним относятся членство или участие в корпорации, а также возможность формирования высшего органа корпорации.

Применительно к участию в вещно-правовых отношениях корпоративного юридического лица стоит заметить, что основой гражданско-правовой ответственности является наличие у корпоративного юридического лица обособленного имущества, которое при необходимости может служить объектом реализации требований кредиторов. Существующие исключения из правила о самостоятельной ответственности юридического лица ни в коей мере не колеблют общий принцип, поскольку ответственность иных субъектов права по долгам юридического лица является лишь субсидиарной, (т. е. дополнительной) к ответственности самого юридического лица.

Данный критерий во многом характеризует материальные признаки возникновения правоспособности корпорации, исходя из

того, что правоспособность теснейшим образом связана с деликто-способностью и в целом образует правосубъектность корпорации.

Во-вторых, рассматривая институт правоспособности корпоративного юридического лица во взаимосвязи с правосубъектностью юридического лица с позиции правоприменения норм материального права, необходимо констатировать, что наличие общей или специальной правосубъектности юридического лица напрямую затрагивает институт родовой подсудности в системе разрешения корпоративных споров.

В третьих, доктринальное выделение отраслевой правоспособности корпораций, имеющее место в смежных с гражданским правом отраслях, недопустимо с точки зрения единообразного подхода как к толкованию, так и к правоприменению норм ст. 53 ГК РФ.

В целом правоспособность конкретного корпоративного юридического лица определяется в большей степени содержанием воли участников, являющихся членами корпорации. В свою очередь, воля участников корпорации трансформируется в конкретный учредительный документ, содержащий цели и задачи созданной корпорации, определяющий объем прав и обязанностей ее членов, предписывающий создание органов управления корпорации, что в итоге предполагает наличие соответствующих прав и обязанностей конкретного корпоративного юридического лица.

Именно посредством формирования органов управления, обособления имущества, регистрации корпоративной организации реализуются вещно-правовые интересы корпорации как участника вещно-правовых отношений.

Вышеуказанные аспекты, конечно, не исчерпывают полностью основные направления развития гражданского законодательства, а лишь указывают на наиболее значимые аспекты в регулировании гражданско-правовых отношений. В то же время, насколько вышеуказанные аспекты будут сохранять свою актуальность в условиях трансформации экономических отношений, покажет ближайшее будущее.

### Список литературы

- [1] Вестник ВАС РФ. — 2009. — № 11, нояб.
- [2] Федеральный закон от 30.12.2012 г. № 302-ФЗ // Консультант Плюс.
- [3] Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Общие положения. — М., 1997. — С. 625.
- [4] Сморгунова В. Ю. Человеческое измерение права. — СПб., 2008. — С. 15.

*Свиридонова Татьяна Ивановна,  
заведующая кафедрой гражданского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат юридических наук, доцент*

### **Эволюция коллизионных норм в международном частном праве**

История коллизионного права формировалась из многих других отраслей права. Так, первые ее страницы, начинаются с глоссы Аккурсия, суждения магистра Алдрика по поводу статутов в городе Модене, а также одновременно с экономическим подъемом городов средней и северной Италии, образованием торгово-промышленных центров, формированием городских общин, каждая из которых следовала своему принципу местных обычаев, именуемому статутом.

Первоосновой будущего становления международного права послужили активные поиски способов преодоления коллизии статутов, которые в дальнейшем преобразовались в коллизионные нормы, а позднее и в коллизионное право [1, с. 25].

Коллизионные нормы изначально были предназначены для регулирования гражданско-правых отношений с иностранными элементами, поскольку законодательные и материально-правые нормы не содержат тех положений, которые смогут разрешить конфликтный вопрос между сторонами.

Автор очерков о конфликтном праве постглоссаторов (XVI–XVIII вв.) российский коллизионист М. Брун писал, что наука о международном праве и становление коллизионных норм берут свое начало от теории статутов.

На начальном этапе развития коллизионных норм, когда вышеописанные статуты регулировали всю отрасль права, юристы искали способы их преодоления, обращаясь к главному авторитету — источникам римского права. Объяснение, истолкование текста источника принимало форму глоссы. Описание этого процесса дано правоведом Г. Берманом: «Программа обучения в школе права XII в. состояла прежде всего в чтении текста Дигест. Учитель читал вслух и правил язык рукописного текста, а студенты следили за ним по своим (обычно взятым в аренду) рукописным же копиям и делали необходимые правки. К этому занятию и применялся термин “лекция” означавший “чтение”...» [2, с. 40].

Поскольку текст имел достаточно сложное для восприятия содержание, возникала необходимость в его дополнительном трактовании. Таким образом, после чтения текста учитель глоссировал его, т. е. растолковывал слово за словом строчку за строчкой. Студентам необходимо было записывать глоссы между строчками текста, для того чтобы поместить объяснение над непонятым термином. Позднее письменные глоссы получили такой же авторитет, как и глоссированный устный текст. В 1250 г. «Glossa Ordinaria» Аккурсия стала общепринятой авторитетной работой по Дигестам. За Аккурсием последовали постглоссаторы, или, как их еще называют, комментаторы: они поясняли текст и глоссы.

Дальнейшее развитие европейских коллизионных норм ассоциируется с именами выдающихся юристов: итальянцев Бартола и Бальда, французов Дюмулена и Д'Аржантрэ, а также голландцев Губера и И. Вута [2, с. 41].

Терминами, обозначившими становление новой ветви права, изначально стало понятие «коллизионное право», затем «коллизионные нормы», а впоследствии «международное частное право». Использование первых двух терминов в доктрине стран общего права объясняется обращением к нему Губера, Стори, Дайси, Биля, а также Свода коллизионного права, подготовленного Американским институтом международного права.

Термин «международное частное право» впервые использован членом Верховного суда США Д. Стори в комментариях к конфликтовому праву (1834 г.).

Сравнивая термины «международное частное право» и «коллизионные нормы» и выдвигаемые против каждого из них возражения, М. Вольф пишет: «Поскольку, однако, оба названия употребляются повсюду и поскольку никто не нашел лучшего названия, то едва ли целесообразно уделять внимание этому чисто терминологическому вопросу» [3, с. 16].

В российской доктрине основы понимания коллизионных норм и коллизионного права были изложены Н. П. Ивановым (первым российским ученым, обратившимся к термину «международное частное право» в вышедшей в 1865 г. работе «Основания частной международной юрисдикции»), К. И. Малышевым, Ф. Ф. Маргэнсоном и его учениками: Б. Э. Нольде, А. А. Пилипенко, Л. А. Шалландом, А. Н. Мандельштамом.

Разделяя цивилистическую концепцию международного частного права, К. И. Малышев обратил особое внимание на проблему межобластных коллизий в России, создав «догму русского внутреннего коллизионного права».

Другой исследователь международного частного права Ф. Ф. Мартенс рассматривал его как «совокупность юридических норм, определяющих применение к данному правовому отношению заинтересованного лица, в области международных оборотов, права или закона отечественного или иностранного государства».

Как конфликтное, коллизионное определял международное частное право А. А. Пилюпенко. Обращаясь к понятию «система частного международного права», он обосновывал необходимость ее построения «в соответствии с такими основными идеями, которые присущи конфликтному праву и только ему» [3, с. 22].

Отметим, что в России автором наиболее известной концепции становления коллизионных норм международного частного права был М. Брун. Концепция нашла выражение в его очерке международного частного права, помещенном в Энциклопедическом словаре Брокгауза и Ефрона, в «Очерках истории конфликтного права» и в «Введении в международное частное право». Но, поддерживая употребление термина «конфликтное право», М. И. Брун считал его особой ветвью публичного права.

Весомый вклад в теорию коллизионного права внес Б. Э. Нольде. Он первым в российской правоведческой науке обратился к терминам «формула прикрепления» и «международный элемент». У многих имя Нольде ассоциируется с выражением «впервые в России», поскольку помимо внедрения нововведений в терминологию права он произвел попытку классифицировать коллизионные нормы. Придерживаясь взгляда на международное частное право как на право исключительно коллизионное, Б. Э. Нольде подчеркивал: «...правильнее говорить о праве коллизионном, нежели о международном частном праве» [2, с. 31].

Проанализировав труды ученых дореволюционной России, справедливое замечание относительно коллизионных норм сделал А. И. Абдулин. В процессе исследования он назвал Б. Э. Нольде подлинным создателем терминологического и методологического аппарата отечественной науки международного частного права.

С юридически-технической точки зрения коллизионные нормы на современном этапе представляют собой наиболее сложный из всех частей международного права вид норм, поскольку имеют отсылочную функцию к какого-либо рода нормам законодательства, которые помогают разрешить юридическую проблему.

Отметим, что уже сформированные в процессе своего эволюционного развития коллизионные нормы имеют недостатки, которые заключаются в следующем:



- применение коллизионных норм не способствует обеспечению единообразия конфликтных ситуаций, поскольку данные нормы для каждого государства устанавливаются индивидуально;
- использование коллизионных норм на уровне государства усложняет судебный процесс, поскольку в процессе принятия решений суд вынужден применять международные законодательные акты;
- коллизионные нормы носят общий характер, поэтому они призваны регулировать все частноправовые отношения, которые не рассчитаны на иностранный элемент [4, с. 60].

Рассматривая русскую доктрину о международном частном праве, можем сказать, что в отличие от других государств в России коллизионные нормы не являются единственным элементом международного частного права. В 1940 г. С. Б. Крылов и И. С. Перетерский указали, что «рассматривать международное частное право лишь как “коллизионное”, то есть посвященное лишь “разграничению” различных законодательств, — это значит суживать <...> действительный характер международного частного права».

На основании этих положений произошло объединение материально-правовых и коллизионных норм, которое основывается на необходимости регулировать несколькими методами однородные по своей природе отношения.

Благодаря этому объединению в настоящее время успешно регулируются интернациональные торговые, научно-технические, транспортные и другие отношения между представителями иностранных фирм, и организаций.

Вышеизложенное изменение коллизионных норм унифицировано в программных документах Венской конвенции о купле-продаже товаров 1980 г. и впоследствии включено в часть третью ГК РФ (п. 3 ст. 1186). В этом пункте предусмотрено следующее положение: «Если международный договор Российской Федерации содержит материально-правовые нормы, подлежащие применению к соответствующему отношению, определение на основе коллизионных норм права, применимого к вопросам, полностью урегулированным такими материально-правовыми нормами, исключается» [4, с. 72].

Из данного положения видно, что при таком объединении превалирует материально-правовая норма, коллизия в международном частном праве остается на втором плане. Преимущества материально-правовой нормы состоят в следующем:

1) материально-правовые нормы всегда известны заранее и, таким образом, дают определенность участникам спора;

2) устраняется односторонний подход со стороны какого-либо государства, который присущ коллизионным нормам; однако в некоторых случаях данное преимущество может превратиться в недостаток, поскольку нормы МЧП в различных странах могут пониматься и, следовательно, применяться по-разному (например, они применяются только по согласию конфликтующих сторон и не являются обязательными) [4, с. 80].

Отметим, что постоянный технический прогресс будет и в дальнейшем влиять на материально-правовые и коллизионные нормы. Однако в процессе непрерывного развития частного права унификацию коллизионных норм не следует недооценивать. Об этом говорит и правовед С. Н. Лебедев, полагающий, что коллизионные нормы должны всегда оставаться наравне с материально-правовыми, поскольку они имеют немалое значение в регулировании международных хозяйственных отношений. Как отмечает А. Л. Маковский, материально-правая унификация должна решать вопросы регулирования общих международных гражданских отношений в сочетании с другими методами правового регулирования.

Как показывает международная практика конца XX — начала XXI столетия, большое значение приобретает унификация правил международной торговли, которые не являются обязательными для применения, но их неиспользование приводит к тому, что сужаются возможности и возрастает необходимость прямого применения коллизионных норм.

К числу документов, которые на сегодняшний день регулируют статус коллизионных норм, относятся Принципы международных коммерческих договоров, разработанные и в дальнейшем принятые в 1994 г. Текст международных принципов сопровождается комментарием, способствующим их пониманию. Данные принципы действительны только в отношении международных торговых контрактов и представляют собой слаженную, автономную национальную систему права. Наряду с другими аналогичными документами они призваны обеспечить переход к такому положению, когда в области регулирования торговых сделок национальное право вообще не будет применяться. В 2004 г. была принята новая редакция Принципов международных коммерческих договоров.

Приведем и другой пример, подтверждающий наличие данной тенденции унификации коллизионных норм в ЕС. В 1995 г. региональная комиссия Дании под представительством О. Ландо приняла первую часть Принципов европейского договорного права, а в 1996 г. была разработана и вторая часть. В 1998 г. предыдущая версия была дополнена и пересмотрена, т. е. Принципы были об-

новлены. Также отметим, что начиная с 1990 г. идет непосредственная работа, направленная на включение Принципов в Европейский гражданский кодекс.

Подводя итоги, следует отметить, что современность диктует новые условия и эволюция коллизионных норм продолжается. Многие ученые-правоведы настаивают на том, что коллизионные нормы недооцениваются, и поэтому предлагают пересмотреть программные документы, созданные на международном уровне.

### **Список литературы**

[1] Международное частное право / сост. Г. К. Дмитриева, М. В. Филимонова: сб. норм. актов. — М.: МГЮА, 2014. — 36 с.

[2] Международное частное право: учебник / под ред. Н. И. Марышевой. — М.: Контракт, 2014. — 928 с.

[3] *Канашевский В. А.* Международное частное право. — М.: Междунар. отн-я, 2014. — 352 с.

[4] *Богуславский М. М.* Международное частное право. — М.: Юрист, 2014. — 300 с.

**УДК 342.59**

*Трофимов Егор Викторович,  
заместитель директора по научной работе,  
заведующий кафедрой административного и финансового права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
доктор юридических наук, доцент*

### **Развитие российского законодательства о противодействии коррупции**

До принятия российским парламентом специального антикоррупционного закона противодействие коррупции в России базировалось на уголовном законодательстве, в котором были криминализованы наиболее опасные коррупционные деяния, а также на законодательстве о публичной службе.

Первым значительным нормативным правовым актом в области публичной службы, прямо посвященным борьбе с коррупцией, стал указ Президента РФ от 4 апреля 1992 г. № 361 «О борьбе с

коррупцией в системе органов государственной службы», принятый как временный акт на период до принятия закона о государственной службе в Российской Федерации. В п. 2 названного указа служащим государственного аппарата было запрещено: заниматься предпринимательской деятельностью; оказывать любое не предусмотренное законом содействие с использованием своего служебного положения физическим и юридическим лицам в осуществлении предпринимательской деятельности и получать за это вознаграждение, услуги и льготы; выполнять иную оплачиваемую работу на условиях совместительства (кроме научной, преподавательской и творческой деятельности), заниматься предпринимательской деятельностью через посредников, а равно быть поверенными у третьих лиц по делам государственного органа, в котором они состоят на службе; самостоятельно или через представителя принимать участие в управлении акционерными обществами, товариществами с ограниченной ответственностью или иными хозяйствующими субъектами. Пункт 3 указа установил для государственных служащих при назначении на руководящую должность обязательное представление декларации о доходах, движимом и недвижимом имуществе, вкладах в банках и ценных бумагах, а также обязательствах финансового характера под угрозой отказа в назначении на должность. Считается, что этот указ заложил основу российского представления об антикоррупционной политике: принцип несовместимости должностей [1, с. 408].

В дальнейшем антикоррупционные нормы были включены в состав законодательства о публичной службе, в том числе в федеральный закон от 31 июля 1995 г. № 119-ФЗ «Об основах государственной службы Российской Федерации» (например, положения ст. 11 «Ограничения, связанные с государственной службой», ст. 12 «Сведения о доходах государственного служащего и об имуществе, принадлежащем ему на праве собственности», ст. 21 «Поступление на государственную службу и нахождение на государственной службе», ст. 22 «Конкурс на замещение вакантной государственной должности государственной службы», ст. 25 «Основания для прекращения государственной службы»).

Собственно антикоррупционное законодательство формировалось долго и сложно. На протяжении более полутора десятилетий разрабатывались, вносились в парламент и обсуждались различные законопроекты.

К первой группе законопроектов относятся шесть документов, последовательно рассматривавшихся парламентом в 1992–2008 гг. и имевших сходный состав разработчиков:

1) проект закона Российской Федерации «О борьбе с коррупцией» (1992), направленный субъектам права законодательной инициативы и на доработку постановлением Президиума Верховного Совета РФ от 13 июля 1992 г. № 3284/1-1 «О проекте Закона Российской Федерации “О борьбе с коррупцией”» (разработчики А. А. Аслаханов, С. В. Максимов);

2) закон Российской Федерации от 13 июля 1993 г. «О борьбе с коррупцией» (1992–1993), подготовленный во исполнение п. 3 постановления Съезда народных депутатов Российской Федерации от 14 декабря 1992 г. № 4081-1 «О состоянии законности, борьбы с преступностью и коррупцией» (проект был разработан группой в составе А. А. Аслаханова, С. М. Бевзы, С. С. Бутенина, С. В. Ванюшкина, Б. В. Волженкина, А. В. Гриненко, А. И. Долговой, С. Э. Жилинского, Ю. М. Костанова, Л. Н. Куровской, В. В. Марущенко, С. А. Орлова, В. Д. Пахомова, А. В. Пехотина, Н. И. Шияна, при участии Э. М. Кондрашовой и Л. Г. Лекановой; внесен Комитетом Верховного Совета по вопросам законности, правопорядка и борьбы с преступностью); закон отклонен Президентом РФ;

3) федеральный закон «О борьбе с коррупцией» (1994–1995), был принят постановлением Государственной Думы от 12 октября 1994 г. № 246-1 ГД, но отклонен постановлением Совета Федерации от 25 октября 1994 г. № 232-1 СФ; после согласительных процедур был повторно принят постановлением Государственной Думы от 22 ноября 1995 г. № 1356-1 ГД, одобрен постановлением Совета Федерации от 9 декабря 1995 г. № 730-1, но отклонен Президентом РФ (письмо от 22 декабря 1995 г. № Пр-1850);

4) федеральный закон «О борьбе с коррупцией» (1996–1999), внесен 15 февраля 1996 г. как законопроект № 96700358-2 депутатами Государственной Думы В. И. Илюхиным и В. Д. Рожковым; принят постановлением Государственной Думы от 14 ноября 1997 г. № 1892-II ГД, одобрен постановлением Совета Федерации от 3 декабря 1997 г. № 399-СФ, но отклонен Президентом РФ (письмо от 19 декабря 1997 г. № Пр-2145) с мотивировкой: «... противоречит Конституции Российской Федерации, Гражданскому кодексу Российской Федерации, иным федеральным законам, вносит существенный дисбаланс в систему российского законодательства, вводит неправомерные ограничения для лиц, которые не могут являться субъектами правоотношений, регулируемых данным Федеральным законом <...> Президентом Российской Федерации 22 декабря 1995 г. Изложенные при этом замечания и доводы главы государства, а также замечания, направленные им в Государственную Думу после принятия законопроекта <...> во втором чтении,

были проигнорированы. Основной недостаток Федерального закона состоит в том, что он не имеет собственного предмета правового регулирования. В связи с этим Федеральный закон вторгается в сферу правового регулирования <...> других федеральных законов, причем регулирует эти отношения по-иному. Кроме того, формулировки Федерального закона зачастую носят декларативный, неконкретный характер, юридически неточны, содержат многочисленные внутренние противоречия»; в 1997–1999 гг. законопроект находился на повторном рассмотрении, в результате которого Государственная Дума согласилась с мотивами решения Президента РФ и сняла закон с рассмотрения (постановление Государственной Думы от 19 ноября 1999 г. № 4558-II ГД);

5) федеральный закон «О борьбе с коррупцией» (1999–2001), внесен 22 октября 1999 г. как законопроект № 99097368-2 депутатами Государственной Думы В. И. Илюхиным, А. И. Александровым, А. А. Аслахановым, П. Т. Бурдуковым, А. Г. Баскаевым, М. И. Гришанковым, А. И. Гуровым, В. И. Волковским, В. В. Каретниковым, Н. Д. Ковалевым, А. С. Куликовым, А. Д. Куликовым, В. С. Останиным; отклонен постановлением Государственной Думы от 13 июня 2001 г. № 1623-III ГД; согласно заключениям Правового управления Государственной Думы, «проект <...> (как и многие предыдущие варианты данного законопроекта) <...> сохраняет тот же недостаток, выражающийся главным образом в отсутствии собственного предмета правового регулирования. В связи с этим многие положения рассматриваемого законопроекта непроизвольно вторгаются в сферу правового регулирования <...> других федеральных законов. Значительная часть норм законопроекта носит декларативный и неконкретный характер, страдает неточностью и содержит внутренние противоречия, что с одной стороны ставит под сомнение возможность достижения целей, заявленных в преамбуле законопроекта, а с другой — может создать предпосылки для использования этого закона в целях неосновательного преследования неугодных должностных лиц и государственных служащих»;

6) федеральный закон «О противодействии коррупции» (2001–2008), внесен 5 ноября 2001 г. как законопроект № 148067-3 депутатами Государственной Думы А. Г. Баскаевым, А. А. Аслахановым, А. И. Александровым, П. Т. Бурдуковым, Н. М. Безбородовым, В. Н. Басыгысовым, В. И. Волковским, В. П. Воротниковым, А. И. Гуровым, В. В. Гальченко, В. Д. Гребенюком, В. Ф. Дорогиным, В. И. Илюхиным, В. Д. Кательниковым, Н. Д. Ковалевым, А. С. Куликовым, А. Д. Куликовым, Г. К. Леонтьевым, О. В. Морозовым, Н. А. Овчинниковым, Г. И. Райковым; принят в первом

чтении постановлением Государственной Думы от 20 ноября 2002 г. № 3326-III ГД; отклонен постановлением Государственной Думы от 29 октября 2008 г. № 1151-5 ГД; согласно заключению Правового управления Государственной Думы, «проект перегружен терминологией, которая частично не используется и не имеет практического значения», «механизм предварительного рассмотрения кандидатур на занятие государственных должностей Российской Федерации (судей федеральных судов, членов Правительства Российской Федерации, федеральных министров и их заместителей, главы Администрации Президента РФ и его заместителей, Секретаря Совета Безопасности РФ и его заместителей) противоречит Конституции Российской Федерации»; согласно официальному отзыву правительства Российской Федерации, «проект противоречит отраслевому законодательству, Гражданскому кодексу и Конституции, содержит неопределенные понятия и юридически некорректные формулировки».

Общим для названной группы законопроектов является то, что они имели научную основу, неоднократно публиковались для научного обсуждения в сборниках «Организованная преступность». Основные особенности этих законопроектов состоят в следующем:

1) наличие наряду с общей (весьма неопределенной) дефиницией коррупции конкретных перечней коррупционных правонарушений;

2) подробный перечень субъектов коррупционных правонарушений;

3) определение перечня важнейших мероприятий в сфере борьбы с коррупцией, включая обеспечение гласности системы государственных органов, государственного и общественного контроля над ней, совершенствование процедуры решения вопросов, затрагивающих права и законные интересы физических и юридических лиц, предоставления публичному служащему заработной платы и льгот, обеспечивающих ему и его семье достойный уровень жизни, ограничение прав и свобод публичных служащих, осуществление специальных мер финансового контроля в целях недопущения легализации («отмывания») противоправно нажитых средств и материальных ценностей, запрет государственному аппарату заниматься предпринимательской деятельностью вне сферы их функций;

4) установление мер финансового контроля: декларирование в налоговую инспекцию сведений о доходах, недвижимом и ценном движимом имуществе, вкладах в банках и ценных бумагах, обязательствах финансового характера, в том числе за границей, в отношении себя и членов своей семьи (при этом под членами семьи

понимались лица, совместно проживающие и ведущие совместное хозяйство с публичным служащим); информирование банками налоговых инспекций об открытии физическими и юридическими лицами счетов и операциях на значительные суммы (более 100 МРОТ за 30 дней); запрет наличных расчетов на значительные суммы (более 100 МРОТ); запрет счетов на предъявителя;

5) введение конкретных ограничений для публичных служащих, в числе которых: передача в доверительное управление ценных бумаг, имущества, вкладов в предприятия, иных ценностей, использование которых влечет получение доходов; недопустимость совместной службы близких родственников или свойственников; запрет принятия на государственную службу в течение 5 лет после увольнения за коррупционное правонарушение;

б) прямое регулирование мер наказания за коррупцию в виде взывания незаконно полученного имущества или стоимости незаконно предоставленных услуг, аннулирования коррупционных актов и действий, конкретных мер административной и дисциплинарной ответственности за коррупционные правонарушения.

Структура законопроектов и их основные положения сохранялись на протяжении десяти лет. Редакционные изменения были во многом связаны с постепенным развитием других отраслей российского законодательства, изменением его терминологии, появлением новых государственных и правовых институтов. Структура законопроектов включала 4 главы: «Общие положения», «Предупреждение коррупции», «Коррупционные правонарушения и ответственность за них», «Устранение последствий коррупционных правонарушений». Даже последовательность, наименования и содержание статей в этих законопроектах существенно не изменялись. Только законопроект 2001 г. № 148067-3 «О противодействии коррупции» действительно включает некоторые новые положения, выработанные к 2001 г. наукой и международной практикой, в том числе новеллы в терминологии (активный и пассивный подкуп и т. д.) и расширенный перечень мер противодействия коррупции (антикоррупционные экспертизы и мониторинг, общественные советы и т. д.).

Несмотря на неудачи в продвижении указанных проектов как российских законов, эти разработки были дословно воплощены в модельном законе «О борьбе с коррупцией», принятом Межпарламентской Ассамблеей государств — участников Содружества Независимых Государств 3 апреля 1999 г. 25 ноября 2008 г. была принята новая редакция этого акта под наименованием модельного закона «О противодействии коррупции».



Вторую группу законопроектов представляет только один документ: проект федерального закона «О борьбе с коррупцией» (1998), внесенный Президентом РФ 28 апреля 1998 г. как законопроект № 98037599-2 в качестве альтернативы парламентскому проекту № 96700358-2, на который 19 декабря 1997 г. Президентом было наложено вето. Президентский законопроект был отклонен постановлением Государственной Думы от 9 сентября 1998 г. № 2934-П ГД. Как ни парадоксально, но президентский проект можно считать модификацией парламентского. Этот проект несколько расширяет категории лиц, на которых распространяется антикоррупционное законодательство (например, включает в него российских представителей в межгосударственных органах, служащих Банка России, государственных внебюджетных фондов), в качестве антикоррупционных мер вводит запрет на совмещение в одном органе регулятивных, контрольных, фискальных, распорядительных и координирующих полномочий, передачу государственным учреждениям функций по обеспечению и обслуживанию государственных органов, запрет на внебюджетное финансирование деятельности государственных органов и оказание ими платных услуг без прямого указания на то в федеральном законе. Кроме того, президентский проект менее теоретичен и более привязан к отраслевому законодательству: например, в нем отсутствует понятие коррупции, не используется понятие коррупционного правонарушения, отсутствуют прямые нормы ответственности за нарушение антикоррупционного законодательства (вместо этого сделаны бланкетные ссылки на отраслевые виды ответственности). По сравнению с парламентским проектом в президентской разработке не определяется особый орган по борьбе с коррупцией (в парламентском проекте таким органом выступала межведомственная комиссия Совета безопасности РФ).

Третью группу законопроектов образует последовательность законодательных инициатив, подготовленных группой известных ученых-юристов (В. Н. Лопатин, С. А. Карапетян, В. В. Лазарев, С. В. Максимов) и прошедших научно-практические обсуждения. К законопроектам данной группы относятся:

1) федеральный закон «Основы антикоррупционной политики» (2001), внесенный 4 июня 2001 г. как законопроект № 98680-3 депутатами Государственной Думы А. И. Александровым, Н. М. Безбородовым, О. В. Морозовым, Г. И. Райковым, Н. А. Овчинниковым, А. А. Аслахановым; решением Совета Государственной Думы от 8 июня 2001 г. законопроект был возвращен инициаторам для выполнения требований Конституции РФ и Регламента Государственной Думы;

2) федеральный закон «Основы законодательства об антикоррупционной политике» (2001–2002), внесенный 21 декабря 2001 г. как законопроект № 164749-3 депутатами Государственной Думы А. И. Александровым, А. А. Аслахановым, Н. М. Безбородовым, П. Т. Бурдуковым, В. П. Воротниковым, А. И. Гуровым, О. В. Морозовым, Н. А. Овчинниковым, Г. И. Райковым; решением Совета Государственной Думы от 21 мая 2002 г. законопроект был снят с рассмотрения;

3) федеральный закон «Основы законодательства об антикоррупционной политике» (2002–2004), внесенный 19 июня 2002 г. как законопроект № 216592-3 депутатами Государственной Думы А. А. Аслахановым, Н. М. Безбородовым, В. П. Воротниковым; законопроект был снят с рассмотрения Советом Государственной Думы 16 марта 2004 г.; на проект был дан отрицательный официальный отзыв правительства РФ, мотивированный тем, что предлагаемый закон не имеет самостоятельного предмета правового регулирования, вторгается в сферу различных отраслей права, дублируя их нормы или вступая с ними в противоречие.

Законопроекты данной группы мало различались между собой и обладали следующими общими чертами:

1) предлагаемый закон позиционировался как правовая основа единой антикоррупционной политики и базовая систематизация антикоррупционного законодательства, приводящая его в гармонию с нормами международного права, вследствие чего реализация заложенных в закон механизмов требовала принятия пакета новых федеральных законов («О профилактике правонарушений», «О парламентском расследовании», «О криминологической экспертизе», «О лоббистской деятельности» и т. д.), а также внесения изменений в действовавшие законы (Уголовный кодекс РФ, Кодекс РСФСР об административных правонарушениях, федеральный закон «Об основах государственной службы в Российской Федерации», федеральный закон «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации» и т. д.);

2) проект учитывал международные документы ООН, Совета Европы и ОЭСР, а также предполагал последующую ратификацию Российской Федерацией ряда конвенций и реализацию Глобальной программы ООН против коррупции;

3) вводилась развернутая терминология, разъяснялись многочисленные специфические понятия (коррупция, коррупционное правонарушение, лицо, имеющее публичный статус, антикоррупционный мониторинг, антикоррупционная экспертиза правовых актов, антикоррупционные стандарты, коррупциогенный фактор, показатель коррупционной пораженности и т. д.);

4) в дополнение к общему понятию коррупционных правонарушений в проекте вводилась их классификация через общепринятые категории гражданско-правовых деликтов, дисциплинарных проступков, административных правонарушений и преступлений, а также устанавливался правовой механизм определения конкретных перечней коррупционных правонарушений, относящихся к каждому виду;

5) в законопроекте были перечислены конкретные меры предупреждения коррупционных правонарушений, но меры пресечения коррупционных правонарушений, меры ответственности за них и меры возмещения вреда, причиненного коррупционными правонарушениями, не были достаточно определены;

6) вводился институт антикоррупционной экспертизы правовых актов, осуществляемой по решению соответствующих органов;

7) законопроект с различной степенью детализации устанавливал антикоррупционные стандарты в виде гарантий, ограничений и запретов в отдельных сферах (в сфере реализации права на референдум, избирательных прав и деятельности партий, в сферах государственной власти, государственной и муниципальной служб, в сфере службы в коммерческих и иных организациях, в сфере правотворчества, в сфере судебной и правоохранительной деятельности, в сфере бюджетного процесса и бюджетного кредитования, в сфере кредитно-банковской деятельности, в сфере эмиссии государственных и муниципальных ценных бумаг, в сфере приватизации государственного и муниципального имущества, в сфере осуществления государственных и муниципальных закупок, в сферах лицензирования отдельных видов деятельности, регистрации юридических лиц, экспертизы и сертификации продукции и услуг, в сфере предоставления и получения зарубежной финансовой и гуманитарной помощи).

Данную группу проектов постигла та же судьба, что и первую: они практически дословно были воплощены в модельном законе «Основы законодательства об антикоррупционной политике», принятом 15 ноября 2003 г. Межпарламентской Ассамблеей государств — участников Содружества Независимых Государств. Много позднее таким же способом были реализованы разработки, связанные с этой группой законопроектов: Межпарламентской Ассамблеей государств — участников Содружества Независимых Государств 17 мая 2012 г. и 29 ноября 2013 г. были приняты модельный закон «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» и модельный закон «Об антикоррупционном мониторинге» соответственно.

Четвертую группу составляет единственный документ: федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» (2008), внесенный Президентом РФ 3 октября 2008 г. как законопроект № 105369-5, принятый постановлением Государственной Думы от 19 декабря 2008 г. № 1459-5 ГД, одобренный постановлением Совета Федерации от 22 декабря 2008 г. № 481 СФ и подписанный Президентом РФ 25 декабря 2008 г.

Данный закон характеризуется следующим:

1) является основным в системе мер противодействия коррупции, носит базовый характер, предусматривает регулирование вопросов противодействия коррупции другими законодательными и подзаконными актами;

2) принят в обстановке, когда Россия выполнила многие международные обязательства, предусмотренные Конвенцией Организации Объединенных Наций против коррупции и Конвенцией Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию, и устанавливает главным образом меры профилактики коррупции;

3) антикоррупционные стандарты (в различных областях), упоминаемые в законе, в нем непосредственно не установлены, механизм их определения не прописан;

4) закон содержит бланкетные и отсылочные нормы по важным организационно-правовым и процедурным вопросам (создание органа по координации деятельности в области противодействия коррупции; привлечение к ответственности за совершение коррупционных правонарушений; процедура уведомления о фактах обращения в целях склонения к коррупции; применение мер защиты государственного и муниципального служащего, уведомившего о таких фактах; передача государственным служащим отдельных активов в доверительное управление и т. д.), что порождает пробелы в правовом регулировании и проблемы в применении антикоррупционных механизмов, предусмотренных законом;

5) вводится декларирование доходов, имущества и обязательств имущественного характера представителю нанимателя, а не специализированным контролирующим органам (например, налоговым), что тождественно отсутствию эффективной процедуры проверки представленных сведений и создает условия для злоупотреблений при декларировании и проверке деклараций;

6) в организационный механизм противодействия коррупции заложено противоречие, связанное с тем, что предусматривается возможность создания органа по координации деятельности в области противодействия коррупции, хотя закон прямо возлагает ко-

ординацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с коррупцией на прокуратуру;

7) институт конфликта интересов описан только в отношении деятельности государственных и муниципальных служащих, тогда как тот же институт в отношении других категорий публичных служащих требует введения особого регулирования;

8) закон не раскрывает понятие коррупционного правонарушения, хотя использует этот термин, в частности, при описании негативных последствий такого деяния;

9) закон предусматривает антикоррупционную экспертизу правовых актов и их проектов, однако не раскрывает ее обязательность и механизм регулирования и (или) осуществления;

10) недостаточно определены сфера действия закона (например, по кругу лиц, которые могут совершить коррупционное правонарушение) и предмет его регулирования (например, в соотношении с предметом регулирования законодательства о государственной службе, трудового, уголовно-процессуального и прочих отраслей законодательства), в связи с чем возникают необходимость воспроизведения в отраслевом законодательстве антикоррупционных норм и проблема их гармонизации с нормами данного закона и в системе соответствующего отраслевого законодательства;

11) наблюдается произвольное или неудачное использование терминов и институтов, которые являются общепринятыми или сложились в отраслевом законодательстве, прежде всего в уголовном (использование терминов «должностное положение», «законные интересы общества и государства», «услуги имущественного характера», «третьи лица» в определении коррупции; указание на «решение» суда, которым лицо может быть лишено права занимать определенные должности государственной и муниципальной службы, и т. д.).

Рассматриваемый закон принимался в пакете с законами оперативного характера, призванными гармонизировать российское законодательство с федеральным законом «О противодействии коррупции». В их числе:

1) федеральный конституционный закон от 25 декабря 2008 г. № 5-ФКЗ «О внесении изменений в статью 10 Федерального конституционного закона “О правительстве Российской Федерации”» (унифицировалась обязанность декларирования доходов, имущества и обязательств имущественного характера);

2) федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 274-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О противо-

действии коррупции» (ограничения, запреты, обязанности и требования, аналогичные установленным на государственной службе, были введены для лиц, замещающих различные государственные и муниципальные должности, а также служащих Банка России);

3) федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 280-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 г. и Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г. и принятием федерального закона “О противодействии коррупции”» (ограничения, запреты и обязанности, предусмотренные для государственных гражданских служащих ст. 17, 18 и 20 федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации», были распространены на различные категории публичных служащих; в трудовое законодательство инкорпорированы нормы об условиях заключения трудового договора с бывшими государственными и муниципальными служащими; круг специальных субъектов преступлений против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления был расширен за счет иностранных должностных лиц и должностных лиц публичных международных организаций согласно нормам антикоррупционных конвенций; за незаконное вознаграждение от имени юридического лица и незаконное привлечение к трудовой деятельности государственного служащего (бывшего государственного служащего) была установлена административная ответственность и т. д.).

Недостатки принятого антикоррупционного законодательства были очевидны, поэтому впоследствии оно неоднократно изменялось и дополнялось. В частности, принят ряд законов, восполняющих пробелы в механизмах профилактики коррупции (например, федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов», федеральный закон от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации»). На законодательном уровне были конкретизированы механизмы контроля и ответственности в области антикоррупционных стандартов, а также введен институт увольнения в связи с утратой доверия (федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 329-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции», федеральный закон от 22 декабря 2014 г. № 431-ФЗ «О внесении изменений в отдельные

законодательные акты Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции», федеральный закон от 28 ноября 2015 г. № 354-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования мер по противодействию коррупции»). Институт конфликта интересов был распространен на различные категории публичных служащих (федеральный закон от 5 октября 2015 г. № 285-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления обязанности лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц сообщать о возникновении личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, и принимать меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов»).

Была продолжена имплементация положений антикоррупционных конвенций в российское законодательство. В охранительные кодексы были включены нормы о криминализации отдельных коррупционных деяний должностных лиц международных организаций, а также предусмотрен механизм международного сотрудничества в области административной ответственности (федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции»).

Постепенно были введены давно обсуждавшиеся механизмы контроля и запреты для публичных служащих. В 2012 г. появился институт контроля за расходами публичных служащих (федеральный закон от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам», федеральный закон от 3 декабря 2012 г. № 231-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам”»). В 2013 г. был установлен запрет на использование ключевыми публичными должностными лицами возможностей иностранных банков и зарубежных финансовых инструментов, а также определены жесткие последствия его несоблюдения (федеральный закон от 7 мая 2013 г. № 79-ФЗ «О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами», федеральный закон от 7 мая 2013 г.

№ 102-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами”»).

Наметилась тенденция к расширению круга лиц, на которых распространяются антикоррупционные стандарты, в связи с чем в соответствующие перечни включены лица, замещающие муниципальные должности (федеральный закон от 3 ноября 2015 г. № 303-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»), руководители государственных и муниципальных учреждений (федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 280-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части создания прозрачного механизма оплаты труда руководителей государственных (муниципальных) учреждений и представления руководителями этих учреждений сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера»), должностные лица публично-правовых компаний (федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»).

Кроме того, были устранены некоторые технико-юридические недостатки антикоррупционного закона. Например, было устранено противоречие в дефинициях конфликта интересов и личной заинтересованности между нормами федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и федерального закона «О противодействии коррупции» в пользу формулировок последнего закона, а также устранено противоречие между п. 12 ч. 1 ст. 15 федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» и ч. 1 ст. 9 федерального закона «О противодействии коррупции» с одной стороны и ч. 2 ст. 11 последнего закона — с другой, касавшимися адресата уведомления о возникшем или возможном конфликте интересов, которым отныне однозначно стал представитель нанимателя (п. 2 ст. 8 и п. 3 ст. 10 федерального закона от 5 октября 2015 г. № 285-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления обязанности лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц сообщать о возникновении личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, и принимать меры по предотвращению или



урегулированию конфликта интересов»). В перечне публичных служащих, для которых могли вводиться дополнительные антикоррупционные стандарты, был восполнен очевидный пропуск такой категории лиц, как государственные гражданские служащие субъектов Российской Федерации (федеральный закон от 15 февраля 2016 г. № 24 «О внесении изменения в статью 12.5 Федерального закона «О противодействии коррупции»»).

Вместе с тем работа над совершенствованием антикоррупционного законодательства продолжается. Главной проблемой, как и ранее, остается недостаточная эффективность мер, предпринимаемых в соответствии с действующими нормативными правовыми актами. По данным ГИАЦ МВД России, в 2015 г. зарегистрировано 32 455 преступлений коррупционной направленности, из них 13 311 — взяточничество и 627 — посредничество во взяточничестве [2], за 10 месяцев 2016 г. — 27492, из них 10257 — взяточничество и 715 — посредничество во взяточничестве [3]. Основные показатели выявленных коррупционных преступлений специалисты оперативных подразделений характеризуют как «бытовую коррупцию» [4], тогда как борьба с деловой коррупцией практически неэффективна, а противодействие политической коррупции ограничивается редкими резонансными делами, которые только подтверждают предположения о почти абсолютной латентности данной категории правонарушений. Так, согласно уголовной статистике, основная доля зарегистрированных взяток приходится на «бытовую взятку» до 10 тыс. руб. Около 70% осужденных за взяточничество и почти 90% за дачу взятки попались на суммах до 25 тыс. руб., а свыше 1 млн руб. получали или давали менее 1% осужденных.

Среди сопутствующих проблем следует назвать трудоемкость принимаемых мер, затратность антикоррупционных мероприятий и процедур, их сугубо формальный характер (ненадлежащее исполнение и документирование), неизбирательный (сплошной) характер антикоррупционных мер, недостаточное внедрение системы управления рисками. Например, в соответствии со ст. 13.3 федерального закона «О противодействии коррупции» организации обязаны разрабатывать и принимать меры по предупреждению коррупции, но никаких конкретных требований к таким мерам не установлено, в законе дан только их примерный перечень. Однако подзаконным порядком с учетом правоприменительной позиции органов, в компетенцию которых входит противодействие коррупции, всем государственным и муниципальным органам и организациям вменено в обязанность не только принятие всех мер предупреждения коррупции согласно примерному перечню, но и типовое планирование ме-

роприятий (20–30 позиций), крайне слабо учитывающее специфику организации и деятельности в данном органе (организации) и как следствие сопровождающееся формальным выполнением пунктов типового плана и завершающееся столь же бессодержательным отчетом. Программно-целевое планирование если и присутствует, то не опирается на реальный анализ коррупционной составляющей в деятельности данного органа (организации).

Еще одной проблемой следует назвать расхождение заявленных целей и используемых средств противодействия коррупции. Нередко такое несоответствие обусловлено формальным восприятием зарубежного опыта противодействия коррупции или международных рекомендаций, не учитывающим нравственные, правовые, политические, экономические, социальные и культурные истоки соответствующих мер. В частности, декларирование имущественного статуса публичного служащего и его семьи (доходов и расходов, имущества и обязательств) в контексте применяемой процедуры не имеет практического смысла. Такое декларирование сейчас является обременительной обязанностью для публичного служащего, сопряженной со значительным для него риском негативных последствий из-за распространённых формальных нарушений, а для аппарата публичной администрации кампания по декларированию становится ежегодным трудоемким и затратным мероприятием, практически не влекущим за собой улучшения коррупционной обстановки в публичном секторе. Причины просты: проверку имущественного статуса подконтрольных лиц должны проводить не кадровые службы органов (организаций), а финансовые службы государства (налоговые органы), поскольку они независимы от публичных служащих, организационно обособлены в системе публичной администрации и имеют доступ (в том числе посредством межведомственного взаимодействия) ко всей необходимой учетной и отчетной документации. В таком случае любое расхождение может иметь последствия для недобросовестного публичного служащего или членов его семьи: если даже не на службе, то в налоговых правоотношениях. Кроме того, в настоящее время при всей неопределенности антикоррупционного законодательства, порождающего дискреционные полномочия правоприменителя, в вопросе декларирования имущественного статуса жестко закреплены категории подконтрольных лиц (публичный служащий, его супруг и несовершеннолетние дети) и никаких исключений ни в пользу расширения, ни в сторону сокращения этого круга лиц не предусмотрено, что позволяет коррупционерам эффективно избегать контроля и ответственности.

Немаловажную проблему составляют недостатки правовой культуры и образования как в бытовом (повседневном), так и в кор-

поративном и профессиональном изменениях. Антикоррупционная деятельность при всей ее масштабности и распространенности для большинства лиц, имеющих к ней прикосновенность, представляется дополнительной нагрузкой и излишней формальностью, не имеющей смысла. К этой общей проблеме следует добавить сложности в выработке антикоррупционных стандартов при работе в неоднородной социальной среде, объединяющей лиц разной национальной, языковой, конфессиональной, профессиональной и культурной принадлежности. В этих условиях резко снижается прагматическая ценность стандартных этических кодексов, поскольку они не дают ориентиров в многосоставном обществе.

Нельзя не упомянуть сугубо юридические недочеты антикоррупционного законодательства: наличествующие в нем противоречия, неопределенности, пробелы и неоправданные исключения.

Пример противоречия: ч. 7 ст. 11 федерального закона «О противодействии коррупции» предусматривает, что, в случае если лицо, указанное в ч. 1 ст. 10 настоящего федерального закона, владеет ценными бумагами (долями участия, паями в уставных (складочных) капиталах организаций), оно обязано в целях предотвращения конфликта интересов передать принадлежащие ему ценные бумаги (доли участия, пай в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление в соответствии с гражданским законодательством. В то же время ч. 1 ст. 12.3 этого же закона и ч. 2 ст. 17 федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» содержат аналогичную норму с оговоркой о возникновении указанной обязанности только в случае возникновения или возможности конфликта интересов.

Другой широко известный пример противоречия — запрет дарения: согласно п. 1 ст. 575 Гражданского кодекса РФ, государственные служащие не могут принимать подарки, кроме случаев дарения обычных подарков стоимостью не свыше 3 тыс. руб., а в соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 17 федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» государственному служащему запрещено принимать любые подарки (без каких-либо исключений). Это противоречие относится к неразрешимым, поскольку конфликтующие нормы в действующей редакции созданы одним и тем же федеральным законом от 25 декабря 2008 г. № 280-ФЗ. Единственный случай, когда эта коллизия разрешима: привлечение к уголовной и административной ответственности за дачу и получение взятки, поскольку к такому случаю применима презумпция невиновности, согласно которой неустранимые сомнения в виновности толкуются в пользу обвиняемого.

Неопределенность имеет место в трактовке понятий «коррупционное преступление» и «коррупционное правонарушение», используемых в федеральном законе «О противодействии коррупции». Первый термин упоминается в законе однажды (при формулировании целей международного сотрудничества в области противодействия коррупции) и раскрыт на подзаконном уровне без делегирования законодателем этой функции: в Перечне № 23 преступлений коррупционной направленности, утвержденном указанием Генеральной прокуратуры РФ № 65/11 и Министерства внутренних дел РФ № 1 от 1 февраля 2016 г. «О введении в действие перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности», в котором перечислены признаки преступлений коррупционной направленности и дан список таких преступлений. Подобное восполнение законодательного пробела подзаконным регулированием имеет крупные недостатки (например, год от года в упомянутый перечень вносились принципиальные изменения, которые сделали несопоставимыми статистические данные разных лет). Впрочем, понятие коррупционного преступления на практике не вызывает существенных проблем. Иначе обстоит дело с понятием коррупционного правонарушения, которое использовано при установлении обязанностей государственных и муниципальных служащих, представителей нанимателя и иных лиц: отсутствие четкого определения данного термина приводит не только к размытости обязанностей субъектов, но и к неопределенности основания юридической ответственности, которая предусмотрена в связи с нарушением этой обязанности.

Этот же упрек следует адресовать законодателю и в связи с терминологическим оборотом «несоблюдение ограничений, запретов и требований либо неисполнение обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции», который используется при конструировании негативных последствий для публичного служащего. Состав таких обязанностей неясен. В силу ч. 1 ст. 12.5 федерального закона «О противодействии коррупции» запреты, ограничения, обязательства и правила служебного поведения, установленные в целях противодействия коррупции, не только содержатся в названном законе, но и могут устанавливаться федеральными конституционными законами, федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации, муниципальными нормативными правовыми актами. К сожалению, установить цели субъекта правотворчества, когда он вводит запреты, ограничения, обязательства и правила, можно только спекулятивно. По существу, многие антикоррупционные нормы инкорпорированы в тематические нормативные право-

вые акты (например, в законодательство о государственной службе), и вычленив их в таких актах можно только путем рассуждений, граничащих с субъективизмом (или экспертным мнением, если это уместно). Например, можно опираться на название федерального закона, вносящего изменения в тематические законодательные акты: федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции», федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 329-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции», федеральный закон от 22 декабря 2014 г. № 431-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам противодействия коррупции», федеральный закон от 5 октября 2015 г. № 285-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления обязанности лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц сообщать о возникновении личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, и принимать меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов», федеральный закон от 28 ноября 2015 г. № 354-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования мер по противодействию коррупции» и т. д. Однако очевидно, что некоторые нормы, вводимые указанными оперативными законами, не имеют очевидной цели противодействия коррупции. Так что названный устойчивый оборот остается большой проблемой для правоприменения.

Значимый пробел наблюдается в установленном порядке проведения конкурса на замещение должности государственной гражданской службы, хотя этот институт по своему существу должен иметь ярко выраженный антикоррупционный характер. Так, в действующем законодательстве не установлены основание и срок принятия решения об объявлении конкурса, а без них объявление конкурса становится прерогативой представителя нанимателя, которой он может пользоваться произвольно.

К числу неоправданных исключений можно отнести некоторые случаи, при которых не проводится вышеназванный конкурс:

- 1) назначение на должности государственной гражданской службы категорий «руководители» и «помощники (советники)», замещаемые на определенный срок полномочий;

2) назначение на должности государственной гражданской службы категории «руководители» Президентом РФ или правительством РФ;

3) назначение на должности при заключении срочного служебного контракта.

Первые два случая явно подпадают под категорию «политических назначений», от которых стремятся максимально отойти многие страны, имеющие высокие результаты борьбы с коррупцией. Последний случай не имеет никакого научно-практического основания, поскольку ч. 4 ст. 25 федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» предусматривает самые разные основания для заключения срочного служебного контракта, например те же политические назначения, а также замещение должности после окончания обучения по целевому набору. Причем последний случай представляет собой явное смешение гражданско-правовых обязательств по договору о целевом обучении с правами и обязанностями по служебному контракту.

И наконец, еще одна проблема, в большей мере связанная с правовой политикой: проблема определения социального статуса лица, в деятельности которого присутствуют коррупционные риски. Можно сказать, что это проблема разграничения и универсализации социальных ролей. Например, лицо имеет статус государственного служащего с момента поступления на службу до момента ее прекращения. Независимо от места, времени, обстановки и других обстоятельств (даже от замещаемой должности) государственно-му гражданскому служащему императивно вменен общий статус, к которому можно отнести ограничения, запреты, основные права и обязанности, а также некоторые гарантии и требования к служебному поведению. Должностной статус, напротив, присущ государственному служащему только во время исполнения служебных обязанностей. Однако имеется целый ряд норм, социально-ролевое действие которых непонятно. В частности, не вполне ясно, должен ли государственный гражданский служащий вне своего служебного времени соблюдать следующие требования:

— обеспечивать равное, беспристрастное отношение ко всем физическим и юридическим лицам, не оказывать предпочтения каким-либо общественным или религиозным объединениям, профессиональным или социальным группам, гражданам и организациям и не допускать предвзятости в отношении таких объединений, групп, граждан и организаций;

— не совершать действий, связанных с влиянием каких-либо личных, имущественных (финансовых) и иных интересов, препят-

ствующим добросовестному исполнению должностных обязанностей;

— соблюдать нейтральность, исключая возможность влияния на профессиональную служебную деятельность решений политических партий, других общественных объединений, религиозных объединений и иных организаций;

— совершать поступки, порочащие его честь и достоинство;

— проявлять корректность в обращении с гражданами;

— проявлять уважение к нравственным обычаям и традициям народов Российской Федерации;

— учитывать культурные и иные особенности различных этнических и социальных групп, а также конфессий;

— способствовать межнациональному и межконфессиональному согласию;

— не допускать конфликтных ситуаций, способных нанести ущерб его репутации или авторитету государственного органа;

— соблюдать установленные правила публичных выступлений и предоставления служебной информации.

Отсутствие понятной позиции законодателя относительно того, какие статусы связаны с исполнением должности (публичных функций), а какие — с принадлежностью к социальной группе публичных служащих (или иной коррупционно опасной группе), вызывает законодательные парадоксы. Скажем, запрет на дарение, который установлен применительно к работникам социально значимых профессий и публичным служащим, сформулирован принципиально различно: у первой группы он увязан с принадлежностью к социальной группе и определен в безусловной форме, а у второй — с профессиональной деятельностью (функциональным признаком). Согласно п. 1 ст. 575 Гражданского кодекса РФ, не допускается дарение, за исключением обычных подарков, стоимость которых не превышает 3 тыс. руб.: работникам образовательных организаций, медицинских организаций, организаций, оказывающих социальные услуги, и аналогичных организаций, в том числе организаций для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, гражданами, находящимися в них на лечении, содержании или воспитании, супругами и родственниками этих граждан; государственным служащим в связи с их должностным положением или с исполнением ими служебных обязанностей. Таким образом, работник первой группы не может получить подарок от родственника клиента соответствующего учреждения (например, слесарь-сантехник, работающий в больнице, не может получить подарок на день рождения от своего брата, сын которого находится в этой больнице на лечении).

Напротив, государственный служащий может оправдывать получение дорогостоящего подарка тем, что ему неизвестны причины подарка от малознакомого лица и он не осведомлен о какой-либо заинтересованности дарителя в своем служебном статусе. При всей абсурдности первой ситуации и сомнительности оправданий во второй главной причиной недоразумений является непродуманная антикоррупционная норма.

Дальнейшие пути совершенствования антикоррупционного законодательства уже намечены. На рассмотрении Государственной Думы находятся 15 соответствующих законопроектов, внесенных с 2010-го по 2016 г., распределяемых по нескольким направлениям.

1. Изменение антикоррупционного законодательства в привязке к отдельным статьям Конвенции ООН против коррупции.

Проект федерального закона № 474238-5 «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “О ратификации Конвенции Организаций Объединенных Наций против коррупции”» (о ратификации ст. 20 Конвенции), внесенный 17 декабря 2010 г. депутатами Государственной Думы А. Д. Куликовым, С. П. Обуховым. Суть инициативы: криминализация незаконного обогащения.

Проект федерального закона № 495112-5 «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции”» (о ратификации ст. 26, 34, 35, 36 Конвенции), внесенный 1 февраля 2011 г. депутатами Государственной Думы А. Д. Куликовым, С. П. Обуховым, В. Ф. Рашкиным. Суть инициативы: введение института уголовной ответственности юридических лиц за коррупцию, а также негативных последствий совершения коррупционных деяний, включая компенсацию ущерба.

Проект федерального закона № 216235-6 «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции”» (в части изменения перечня статей, в отношении которых Российская Федерация обладает юрисдикцией), внесенный 4 февраля 2013 г. депутатами Государственной Думы Г. А. Зюгановым, А. Д. Куликовым, И. И. Мельниковым, С. П. Обуховым, В. Ф. Рашкиным и др. (всего 104 человека). Суть инициативы: объединение двух предыдущих законопроектов.

Перспективы принятия названных законов практически отсутствуют, поскольку проекты грубо нарушают право международных договоров и в действующей системе правового регулирования являются излишними. Официальный отзыв правительства РФ — отрицательный со следующей мотивировкой:



1) ст. 26, 34, 35 и 36 Конвенции не предусматривают составов преступления и, соответственно, не могут указываться в заявлении по вопросу об осуществлении юрисдикции, а нормативное содержание данных статей Конвенции полностью имплементировано в законодательство Российской Федерации (ст. 26 Конвенции — в ст. 19.28 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, ст. 34 и 35 Конвенции — в ст. 166, 168, 169, 179, 1069, 1070 Гражданского кодекса РФ, ст. 36 — в действующей системе государственных органов, к полномочиям которых отнесено противодействие коррупции);

2) ст. 20 Конвенции носит диспозитивный характер, ее положения реализованы путем принятия федерального закона «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам».

И наконец, проект федерального закона № 486691-6 «О внесении изменений в ст. 14 и 140 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и другие статьи этого закона (о реализации ст. 20 Конвенции ООН против коррупции)», внесенный 1 апреля 2014 г. депутатами Государственной Думы Г. А. Зюгановым, А. Д. Куликовым, И. И. Мельниковым, С. П. Обуховым, В. Ф. Рашкиным, С. Н. Решульским, Ю. П. Синельщиковым, В. Г. Соловьевым, А. А. Андреевым, А. В. Корниенко. Суть инициативы: уголовно-процессуальный вариант реализации ст. 20 Конвенции (исключение подозреваемого из сферы действия презумпции невиновности и введение второго основания для возбуждения уголовного дела: наличие данных, свидетельствующих о значительном (на 1 млн руб.) увеличении имущества должностного лица, превышающем его законные доходы, которое оно не может разумным образом обосновать). Перспективы принятия данного закона практически отсутствуют. Официальный отзыв правительства РФ — отрицательный: проект противоречит Конституции и целям уголовного судопроизводства.

2. Изменение антикоррупционного законодательства в части уточнения терминологии.

Проект федерального закона № 371176-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования мер по противодействию коррупции», внесенный 28 октября 2013 г. депутатами Государственной Думы И. А. Яровой, М. Е. Старшиновым, Р. М. Марданшиным. Суть инициативы: определение понятий «коррупционное правонарушение» (виновное деяние, нарушающее законодательство Российской Федерации о противодействии коррупции и влекущее дисциплинар-

ную, административную, уголовную и (или) гражданско-правовую ответственность) и «коррупционное преступление» (виновно совершенное общественно опасное деяние, сопряженное с незаконным использованием физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды для себя или для третьих лиц либо с незаконным предоставлением такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами, запрещенное Уголовным кодексом РФ под угрозой наказания), а также круга деяний, относящихся к коррупционным. Перспективы принятия закона невелики, поскольку он входит в противоречие со сложившимися представлениями о предмете отраслевого законодательного регулирования, а перечень коррупционных преступлений конфликтует с перечнем, используемым Генпрокуратурой России и МВД России для целей уголовно-правовой статистики.

Проект федерального закона № 1095197-6 «О внесении дополнений в статью 1 Федерального закона “О противодействии коррупции”» (в части определения понятия «супруг (супруга)»), внесенный 8 июня 2016 г. депутатами Государственной Думы В. Г. Соловьевым, В. Г. Поздняковым. Суть инициативы: преодолеть уход публичных служащих от антикоррупционного контроля путем фиктивного расторжения брака (для целей антикоррупционного закона понятие «супруг» предлагается расширить, включив в него не только лицо, с которым заключен брак, но и лицо, с которым брак расторгнут, но брачные отношения сохраняются). Заключение Правового управления Государственной Думы — отрицательное с мотивировкой: противоречит Семейному кодексу, предлагаемый проектом термин «брачные отношения» носит неопределенный характер.

3. Изменение антикоррупционного законодательства в части расширения перечня лиц, которым запрещено иметь счета, вклады и банковские инструменты в иностранных банках за границей.

Проект федерального закона № 669491-6 «О внесении изменений в статью 7-1 Федерального закона “О противодействии коррупции” и в статью 2 Федерального закона “О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами”» (в части дополнения перечня должностных лиц, для которых указанными федеральными законами установлен ряд ограничений), внесенный 5 декабря 2014 г. Воронежской областной думой. Суть инициативы: расширить круг лиц, на которых распространяется за-

прет иметь счета за границей, включив в него глав городских поселений.

Проект федерального закона № 1104534-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в сфере противодействия коррупции», внесенный 21 июня 2016 г. Государственным Собранием — Курултаем Республики Башкортостан, депутатом Государственной Думы Р. М. Марданшиным. Суть инициативы: распространить запрет иметь счета за границей на заместителей глав местных администраций.

Принятие данных законов в ближайшей перспективе не ожидается, поскольку официальный отзыв правительства РФ на последний законопроект — отрицательный с мотивировкой: практика применения установленных запретов еще не сложилась, поэтому проводить пересмотр закона преждевременно.

4. Введение в антикоррупционное законодательство дополнительных обязанностей и запретов.

Проект федерального закона № 971809-6 «О внесении изменений в Федеральный закон “О противодействии коррупции” в связи с введением дополнительного ограничения, связанного с личной заинтересованностью лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации», внесенный 12 января 2016 г. депутатами Государственной Думы В. В. Жириновским, А. Н. Диденко. Суть инициативы: запрет предпринимательской деятельности и участия в управлении хозяйствующим субъектом для супругов и совершеннолетних детей лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации. Заключение Правового управления Государственной Думы — отрицательное: проект предлагает несоразмерное ограничение конституционных прав.

Проект федерального закона № 700152-6 «О внесении изменений в Федеральный закон “О противодействии коррупции”» (в части усиления мер противодействия коррупции в государственных и муниципальных организациях), внесенный 16 января 2015 г. депутатами Государственной Думы С. М. Мироновым, Н. В. Левичевым, В. Е. Шудеговым, О. Н. Епифановой, А. В. Казаковым, О. Л. Михеевым. Суть инициативы: введение обязанности государственных и муниципальных организаций принимать меры по предупреждению коррупции при использовании финансовых средств в пользу близких родственников руководства, запрет на совместную работу близких родственников в условиях непосредственной подчиненности или подконтрольности.

Проект федерального закона № 15070-7 «О внесении изменений в статью 12.1 Федерального закона “О противодействии корруп-

ции”» (в части унификации прав и обязанностей лиц, претендующих на замещение государственных и муниципальных должностей), внесенный 27 октября 2016 г. Волгоградской областной думой. Суть инициативы: ввести антикоррупционные требования для граждан, претендующих на замещение государственных и муниципальных должностей (со ссылкой авторов проекта на подобные нормы федеральных законов «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» и «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»).

Проект федерального закона № 1110365-6 «О внесении изменения в статью 12.1 Федерального закона “О противодействии коррупции”» (в части установления запрета для лиц, замещающих государственные должности, участвовать в управлении советом муниципальных образований, иными объединениями муниципальных образований), внесенный 27 июня 2016 г. Законодательным собранием Республики Карелия. Суть инициативы: введение запрета лицам, замещающим государственные должности, участвовать в управлении советом муниципальных образований и иными объединениями муниципальных образований. Официальный отзыв правительства РФ — отрицательный, поскольку разработчиками проекта не обосновано наличие коррупционных рисков, а кроме того, проект предполагает вторжение в предмет регулирования муниципального законодательства.

5. Изменение антикоррупционного законодательства в части введения института возмещения ущерба за счет близких родственников, на которых оформлено имущество, нажитое преступным путем.

Проект федерального закона № 1147086-6 «О внесении изменения в Федеральный закон “О противодействии коррупции”», внесенный 10 августа 2016 г. депутатами Государственной Думы С. М. Мироновым, О. А. Ниловым, О. Л. Михеевым. Суть инициативы: ввести статью о возмещении и компенсации вреда, причиненного в результате коррупционных преступлений, за счет средств близких родственников, на которых оформлено преступно нажитое имущество.

Помимо вышеуказанных законопроектов существуют два значимых проекта, подготовленные федеральными органами исполнительной власти, но не внесенные субъектами права законодательной инициативы на рассмотрение Государственной Думы.

1. Проект федерального закона «О внесении изменения в статью 1 Федерального закона “О противодействии коррупции” (в ча-

сти определения организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления)», подготовленный Минюстом России. Суть инициативы: разъяснить термин «организации, создаваемые для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления». Предлагается определить указанные организации перечнем следующего содержания:

- а) государственные и муниципальные учреждения;
- б) государственные и муниципальные унитарные предприятия;
- в) казачьи общества, внесенные в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации;
- г) акционерные общества, более 50% акций которых находятся в государственной или муниципальной собственности, а также хозяйственные общества, в отношении которых указанные акционерные общества имеют право прямо или косвенно распоряжаться (в том числе на основании договора доверительного управления имуществом, договора простого товарищества, договора поручения или в результате других сделок либо по иным основаниям) более чем 50% от общего количества голосов, принадлежащих на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал хозяйственного общества;
- д) автономные некоммерческие организации, единственным учредителем которых является Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование;
- е) фонды, единственным учредителем которых является Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование.

2. Проект федерального закона «О защите лиц, сообщивших о коррупционных правонарушениях, от преследования и ущемления их прав и законных интересов», подготовленный Минтрудом России. Суть инициативы: установить правовые и организационные основы защиты лиц, передавших в интересах общества и государства сообщения о коррупционных правонарушениях, от преследования и ущемления их прав и законных интересов.

В отношении лица, сообщившего о коррупционном правонарушении, могут применяться одновременно несколько либо одна из следующих мер защиты:

- 1) обеспечение конфиденциальности сведений;

- 2) бесплатная юридическая помощь;
- 3) защита от неправомерного увольнения, привлечения к дисциплинарной ответственности и иных ущемлений прав и законных интересов лица, сообщившего о коррупционном правонарушении, в рамках исполнения им должностных обязанностей, осуществления полномочий;
- 4) защита родственников и близких лица, сообщившего о коррупционном правонарушении;
- 5) меры прокурорского реагирования.

Лицо, сообщившее о коррупционном правонарушении, обязательно соблюдать порядок, форму и сроки представления сообщения о коррупционном правонарушении, устанавливаемые Президентом РФ.

Лицу, сообщившему о коррупционном правонарушении, выплачивается вознаграждение в денежном выражении в размере от 5 до 15% от суммы взятки, коммерческого подкупа, незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов, а в случае, если сообщение о коррупционном правонарушении позволило предотвратить причинение ущерба государственной или муниципальной казне, государственному или муниципальному имуществу, выплачивается вознаграждение в денежном выражении в размере от 5 до 15% от суммы предотвращенного ущерба, установленного решением суда, Счетной палаты РФ или иного уполномоченного государственного органа, при условии что такое вознаграждение не превысит 3 млн руб.

### Список литературы

[1] Худяков С. С. Тенденции развития законодательства по противодействию и борьбе с коррупцией в современной России // Социально-экономические явления и процесс. — 2011. — № 3-4. — С. 407–414.

[2] Состояние преступности в России за январь — декабрь 2015 года / МВД России; ГИАЦ. — М., 2016 // [https://xn--b1aew.xn--plai/upload/site1/document\\_file/sb\\_1512.pdf](https://xn--b1aew.xn--plai/upload/site1/document_file/sb_1512.pdf).

[3] Состояние преступности в России за январь — октябрь 2016 года / МВД России; ГИАЦ. — М., 2016 // [https://xn--b1aew.xn--plai/upload/site1/document\\_news/008/922/474/sb\\_1610.pdf](https://xn--b1aew.xn--plai/upload/site1/document_news/008/922/474/sb_1610.pdf).

[4] Суворов А. М. Некоторые вопросы деятельности правоохранительных органов по предупреждению взяточничества // Адвокатская практика. — 2008. — № 5. — С. 30–33.

*Федюковская Мария Георгиевна,  
доцент кафедры предпринимательского права  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России),  
кандидат педагогических наук, доцент*

### **Совершенствование способов юридической защиты прав участников имущественного оборота**

Не вызывает сомнений, что право на защиту является одним из важнейших условий стабильности правоотношений участников имущественного оборота. Так, известный цивилист В. П. Грибанов справедливо отмечал, что «субъективное право, предоставленное лицу, но не обеспеченное от его нарушения необходимыми средствами защиты, является лишь «декларативным правом»» [1].

В рамках настоящей статьи представляется необходимым обратиться к вопросам совершенствования способов юридической защиты прав участников имущественного оборота, разрешение которых существенным образом изменяется благодаря реформированию гражданского законодательства [2] и к новым прецедентам официального толкования соответствующих норм ГК РФ, предлагаемого Пленумом Верховного Суда РФ в постановлении № 7 от 24 марта 2016 г. (далее: Постановление) [3].

8 марта 2015 г. Президентом РФ был подписан федеральный закон № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее: ФЗ № 42), существенно изменивший основные положения первой части ГК РФ. К основным новеллам, введенным в гражданское законодательство настоящим законом и затрагивающим вопросы совершенствования способов защиты прав участников имущественного оборота, можно отнести нижеизложенные положения.

#### **1. Астрент (ст. 308.3 ГК РФ).**

Ранее закрепленное в постановлении Пленума ВАС РФ от 4 апреля 2014 г. № 22 «О некоторых вопросах присуждения взыскателю денежных средств за неисполнение судебного акта» правило о присуждении денежных средств в пользу истца на случай неисполнения судебного акта ответчиком закреплено в ст. 308.3 ГК РФ. Размер денежных средств, присуждаемых при неисполнении должником обязательства в натуре, определяется судом на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости из-

влечения выгоды из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Думается, что введение данного института позволит решить проблему повышения эффективности исполнения судебных актов о присуждении к совершению действий, что усилит защиту прав участников имущественного оборота.

2. Начисление процентов по денежному обязательству (законные проценты).

Новая ст. 317.1 ГК РФ закрепляет правило о начислении процентов на сумму долга по денежному обязательству, сторонами которого являются коммерческие организации, за период пользования денежными средствами. Стороны самостоятельно определяют размер процентов (либо указывают о неначислении процентов), при отсутствии такого условия в договоре размер процентов определяется ставкой рефинансирования Банка России, действовавшей в соответствующие периоды.

3. Уменьшение неустойки судом.

В новой редакции ст. 333 ГК РФ закрепляется право суда по своему усмотрению уменьшать размер установленной сторонами неустойки, в случае если неустойка несоразмерна последствиям нарушения обязательства. В случае нарушения обязательства лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, суд может уменьшить неустойку только по заявлению ответчика.

4. Порядок определения размера убытков судом.

В соответствии с новой редакцией ГК РФ суд не может отказать в удовлетворении требования кредитора о возмещении убытков только на том основании, что размер убытков не может быть установлен. В таком случае суд должен будет определить размер убытков исходя из принципа справедливости и соразмерности. Ранее судебная практика придерживалась позиции, согласно которой лицо, требующее возмещения убытков, должно было доказать их размер, иначе во взыскании могло быть отказано.

5. Плата за пользование чужими денежными средствами.

Проценты за пользование чужими денежными средствами по ст. 395 ГК РФ с 1 июня 2015 г. определяются опубликованными Банком России и имевшими место в соответствующие периоды средними ставками банковского процента по вкладам физических лиц. Ранее размер процентов определялся исходя из учетной ставки банковского процента.

6. Возмещение потерь при наступлении определенных обстоятельств.



Новая редакция ГК РФ предусматривает право сторон-предпринимателей заключить соглашение о возмещении потерь, возникших не в связи с нарушением обязательства стороной. При этом суд не снизит установленный размер, кроме случая, когда будет доказано, что сторона умышленно содействовала увеличению потерь.

#### 7. Недействительность договора.

Ранее первой частью ГК РФ предусматривались правила о недействительности сделок. В новой редакции появилась ст. 431.1 ГК РФ, закрепляющая правила о недействительности договора. Согласно данной статье, сторона не вправе потребовать признания договора недействительным в случае принятия исполнения по договору при осуществлении предпринимательской деятельности либо если такая сторона полностью или частично исполнила обязательство.

##### 1. Положение об «эстоппеле».

В новой редакции ст. 432 ГК РФ предусмотрено правило, согласно которому сторона, принявшая от другой стороны полное или частичное исполнение обязательства по договору или иным образом подтвердившая действительность договора, не вправе потребовать признания этого договора незаключенным, если заявление такого требования будет противоречить принципу добросовестности.

Ранее данное правило было закреплено на уровне судебной практики. Кроме того, в соответствии с новой ст. 450.1 ГК РФ, если сторона, осуществляющая предпринимательскую деятельность при наступлении определенных обстоятельств, служащих основанием для осуществления определенного права по договору, заявляет отказ от осуществления этого права, впоследствии осуществление данного права по тем же основаниям не допускается. Также невозможным станет отказ от договора, в случае если сторона при наличии оснований для отказа от договора подтвердила ранее его действие.

##### 2. Заверения об обстоятельствах.

В соответствии с новой нормой ст. 431.2 ГК РФ, в случае если сторона при заключении договора дала контрагенту недостоверные заверения об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора, его исполнения или прекращения, она обязана будет возместить контрагенту убытки, причиненные недостоверностью заверений, уплатить предусмотренную договором неустойку. Сторона, полагавшаяся на недостоверные сведения, будет иметь право отказаться от договора либо потребовать признания договора недействительным на основании ст. 178, 179 ГК РФ.

Таким образом, можно прийти к выводу о существенном усилении защиты прав участников имущественного оборота посредством

более детальной проработки законодателем соответствующих норм ГК РФ.

Обратимся теперь к некоторым положениям постановления Пленума Верховного Суда РФ № 7 от 24 марта 2016 г., раскрывающим наиболее существенные аспекты защиты прав участников имущественного оборота [3].

#### 1. Новые подходы к проблеме возмещения убытков.

Проанализировав положения Постановления, можно заключить, что нормы ст. 15 и 393 ГК РФ теперь могут стать действенным инструментом защиты прав участников имущественного оборота. Не только новеллы ГК РФ, но и судебная практика реализуют положение о том, что, если иное не предусмотрено законом или договором, в результате возмещения убытков кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, будь обязательство исполнено надлежащим образом (ст. 15, п. 2 ст. 393 ГК РФ).

Кредитор, обосновывая размер упущенной выгоды, вправе представлять не только доказательства принятия мер и приготовлений для ее получения, но и любые другие доказательства возможности ее извлечения. При этом перечень таких доказательств носит открытый характер и будет оцениваться судом отдельно в каждом случае. Особо отметим, что бремя опровержения представленных истцом доказательств относительно разумности и обоснованности расчета ложится на ответчика.

Вопрос о распределении бремени доказывания и обстоятельств, подлежащих исследованию по делам о взыскании убытков, решается следующим образом. Кредитор представляет доказательства, подтверждающие наличие у него убытков, а также обосновывающие с разумной степенью достоверности их размер и причинную связь между неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником и названными убытками. Должник вправе предъявить возражения относительно размера причиненных кредитором убытков и представить доказательства того, что кредитор мог уменьшить убытки, но не принял для этого разумных мер (ст. 404 ГК РФ).

При установлении причинной связи между нарушением обязательства и взыскиваемыми убытками необходимо учитывать, к каким последствиям в обычных условиях гражданского оборота могло привести подобное нарушение. При этом презюмируется наличие причинной связи между нарушением и доказанными кредитором убытками, если возникновение убытков, возмещения которых требует кредитор, является обычным последствием допу-

щенного должником нарушения обязательства. Должник, опровергающий доводы кредитора относительно причинной связи между своим поведением и убытками кредитора, не лишен возможности представить доказательства существования иной причины возникновения этих убытков.

Таким образом, устанавливается критерий предвидимости/нормальности в качестве механизма упрощения доказывания причинной связи, что позволит снять барьеры, лежавшие на пути взыскания убытков, и упростить положение кредитора. Имевшая ранее место ситуация, при которой взыскание убытков было крайне затруднительным, а суды при любых сомнениях отказывали в таких исках, возможно, станет достоянием прошлого.

Кроме того, согласно Постановлению, невозможность точного определения размера убытков не может стать основанием для отказа в иске о взыскании убытков. Согласно п. 5 ст. 393 ГК РФ, суд не может отказать в удовлетворении требования кредитора о возмещении убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, только на том основании, что размер убытков не может быть установлен с разумной степенью достоверности. В этом случае размер подлежащих возмещению убытков, включая упущенную выгоду, определяется судом с учетом всех обстоятельств дела исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства.

2. Новый институт возмещения потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств.

Появился новый институт российского гражданского права, применяемый для защиты прав предпринимателей, отличный от предусмотренного ст. 15, 393 ГК РФ: возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств (ст. 406.1 ГК РФ). Так, в силу п. 1 и 5 ст. 406.1 ГК РФ соглашением сторон обязательства может быть прямо установлена обязанность одной из них возместить имущественные потери другой стороны, возникшие в случае наступления определенных обстоятельств, каким-либо образом связанных с исполнением, изменением или прекращением обязательства либо его предметом и не являющихся нарушением обязательства.

В отличие от возмещения убытков по правилам ст. 15, 393 ГК РФ возмещение потерь по правилам ст. 406.1 ГК РФ осуществляется вне зависимости от наличия нарушения (неисполнения или ненадлежащего исполнения) обязательства соответствующей стороной и независимо от причинной связи между поведением этой стороны

и подлежащими возмещению потерями, вызванными наступлением определенных сторонами обстоятельств.

По смыслу ст. 406.1 ГК РФ возмещение потерь допускается, если будет доказано, что они уже понесены или с неизбежностью будут понесены в будущем. При этом сторона, требующая выплаты соответствующего возмещения, должна доказать наличие причинной связи между наступлением соответствующего обстоятельства и ее потерями. Стороны вправе установить, в частности, такой порядок определения размера потерь, по которому одна из сторон возмещает другой все возникшие у последней потери, вызванные соответствующими обстоятельствами, или их часть.

Если сторона, в пользу которой должно быть осуществлено возмещение потерь, недобросовестно содействовала наступлению обстоятельства, на случай которого установлено это возмещение, для целей применения ст. 406.1 ГК РФ такое обстоятельство считается ненаступившим (п. 4 ст. 1, п. 2 ст. 10 ГК РФ).

Это означает, что по общему правилу заключенность и действительность соглашения о возмещении потерь, предусмотренных ст. 406.1 ГК РФ, подлежат оценке судом независимо от заключенности и действительности договора, в связи с которым соглашение заключено, даже если оно содержится в этом договоре в виде его условия (оговорки). Например, если соглашение о возмещении потерь включено в виде условия в договор купли-продажи, недействительность или незаключенность этого договора купли-продажи сама по себе не влечет недействительности или незаключенности соглашения о возмещении потерь.

Таким образом, и законодательство, и правоприменительная практика существенным образом развернулись в сторону дальнейшего совершенствования способов юридической защиты прав участников имущественного оборота.

### Список литературы

[1] *Грибанов В. П.* Осуществление и защита гражданских прав. — М., 2001. — С. 104.

[2] Федеральный закон от 08.03.2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. — 2015. — № 6623 (52).

[3] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Российская газета — 2016. — № 6938 (70).

*Филиппов Павел Александрович,  
студент 4-го курса  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

### **Честь, достоинство, деловая репутация как нематериальные блага, принадлежащие предпринимателям**

Гуманизация общественных отношений является непосредственным следствием развития общества и находит отражение прежде всего в становлении и развитии законодательно оформленной системы нематериальных благ, в том числе чести, достоинства и деловой репутации, служащих одними из основных условий эффективного осуществления предпринимательской деятельности.

Современное законодательство Российской Федерации не содержит легальных определений данных терминов. Гражданский кодекс РФ (далее: ГК РФ) [1] лишь отнес данные категории к нематериальным благам (при этом также не раскрывая содержания термина «нематериальное благо»), закрепив их перечень: жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, неприкосновенность жилища, личная и семейная тайна, свобода передвижения, свобода выбора места пребывания и жительства, имя гражданина, авторство.

В ст. 2 ГК РФ сказано, что неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага защищаются гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ; ст. 128 относит нематериальные блага к объектам гражданских прав.

Категории «честь» и «достоинство» достаточно близки, однако обладают своей спецификой, определяющей их как самостоятельные нематериальные блага. Как отмечено выше, легальных определений чести и достоинства законодательство Российской Федерации не содержит. Тем не менее положения о чести и достоинстве включены не только в гражданское законодательство РФ, но и в основные международные акты, а также в Конституцию РФ [2], которая провозглашает, что достоинство личности охраняется государством, а в ст. 23 установлено, что каждый имеет право на защиту своей чести.

А. А. Власов указывает, что честь и достоинство, являясь нравственными категориями, в то же время носят общеправовой характер, тесно связаны между собой и чаще всего рассматриваются как еди-

ная пара категорий в этике и праве. Однако, находясь в постоянном взаимодействии, они имеют различия и обладают специфическими, самостоятельными чертами и особенностями. Основное различие этих понятий, по мнению А. А. Власова, заключается в том, что если честь определяет степень признания, уважения личности со стороны общества как результат выполнения ею общепринятых нравственных и правовых норм, то достоинство предполагает равенство возможности всех людей достигнуть такого признания, уважения [3, с. 14].

В юридической науке под честью понимается общественная (социальная) оценка обладателя такого нематериального блага, мера его духовных, моральных и социальных качеств. Достоинство — это оценка собственных качеств, способностей, мировоззрения, своего общественного значения, основанная на оценке их обществом [4, с. 40]. Большинство авторов указывают, что деловая репутация — понятие, неотделимое от чести и достоинства, поскольку данные категории отражают определенные социальные отношения между гражданином и обществом. Вместе с тем на деловую репутацию указывает признак оценки обществом деловых качеств субъекта. Деловая репутация — нематериальное благо, представляющее собой положительную общественную оценку деловых и профессиональных качеств, деятельности лица [5, с. 258].

Таким образом, честь, достоинство, деловая репутация представляют собой общественно признанные ценности, не имеющие экономического содержания, неотделимые от их обладателей и в силу этого являющиеся объектами особой правовой защиты.

Положение о том, что такие нематериальные блага, как честь, достоинство и деловая репутация являются одними из важнейших факторов успешного осуществления предпринимательской деятельности, неоспоримо для большинства исследователей данной проблематики [6, с. 173]. Тем не менее дискуссионным в юридической науке остается вопрос о субъектном составе обладателей таких нематериальных благ.

Некоторые авторы сходятся во мнении, что предприниматели (под которыми, согласно ч. 1 ст. 2 ГК РФ, понимаются лица, зарегистрированные в этом качестве в установленном законом порядке и осуществляющие на свой риск самостоятельную деятельность, направленную на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг), а точнее, их деятельность характеризуются лишь таким нематериальным благом, как деловая репутация.

Согласно такой точке зрения, деловая репутация предпринимателя, т. е. приобретаемая предпринимательской деятельностью

общественная оценка, общее или широко распространенное мнение о деловых качествах, достоинствах человека или юридического лица, определенный набор качеств и оценок, с которыми их носитель ассоциируется в глазах своих контрагентов, клиентов, потребителей, уже включает в себя две составляющие деловой репутации: внутреннюю, характеризующую конкретную организацию или конкретное лицо, и внешнюю, обусловленную сложившимся мнением о лице, основанным на оценке его общественно значимых профессиональных качеств [7]. Следовательно, честь и достоинство, представляя собой внешнюю и внутреннюю оценку соответственно, уже включены в понятие деловой репутации предпринимателя. Такая точка зрения применяется прежде всего к деловой репутации юридического лица как символу его профессиональной деятельности, являющемуся составной частью нематериальных активов [8].

Прямого разъяснения данного дискуссионного положения закон Российской Федерации не содержит. Тем не менее ст. 152 ГК РФ определяет, что требовать по суду опровержения сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию, вправе граждане, а правила статьи о защите деловой репутации гражданина, за исключением положений о компенсации морального вреда, соответственно применяются к защите деловой репутации юридического лица. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» дает разъяснение данной статьи ГК РФ и указывает, что гражданин вправе требовать по суду опровержения сведений, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию, а юридическое лицо — сведений, порочащих его деловую репутацию [9].

Таким образом, не соглашаясь с тем, что всем предпринимателям для осуществления предпринимательской деятельности достаточно обладания лишь деловой репутацией, можно прийти к выводу, что физические лица (индивидуальные предприниматели, граждане, осуществляющие предпринимательскую деятельность) обладают честью, достоинством и деловой репутацией, в то время как юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, обладают лишь деловой репутацией, которая тем не менее включает в себя как внутреннюю оценку деятельности организации (по аналогии с достоинством), так и внешнюю (по аналогии с честью). При этом абсолютное большинство исследователей настаивают на неразрывной связи данных нематериальных благ, а законодательство России определяет их равнозначными объектами правовой защиты, устанавливая единые правила как для защиты

чести и достоинства, так и для защиты деловой репутации. Например, Пленум Верховного Суда РФ в «Обзоре практики рассмотрения судами дел по спорам о защите чести, достоинства и деловой репутации» установил, что юридические лица и индивидуальные предприниматели как субъекты предпринимательской деятельности вправе защищать свою деловую репутацию путем опровержения порочащих их сведений или опубликования своего ответа в печати, а также заявлять требования о возмещении убытков, причиненных распространением таких сведений [7].

### Список литературы

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 31.01.2016) // СПС «Консультант Плюс».

[2] Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 г. № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 г. № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 г. № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ) // СПС «Консультант Плюс».

[3] *Власов А. А.* Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации. — М.: Изд-во им. Сабашниковых, 2000. — 385 с.

[4] *Михалевич Е. В.* О понятиях чести, достоинства и деловой репутации в российском гражданском праве // Мониторинг правоприменения. — 2012. — № 1. — С. 39–44.

[5] *Колосова В. И., Вавилычева Т. Ю.* Деловая репутация: понятие, проблемы правового регулирования и охраны // Вестник ННГУ. — 2011. — № 3-1. — С. 258–266.

[6] *Кулиш О. А.* Честь, достоинство и деловая репутация бизнесмена // Бизнес в законе. — 2009. — № 2. — С. 173–176.

[7] Обзор практики рассмотрения судами дел по спорам о защите чести, достоинства и деловой репутации: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.03.2016 г. // СПС «Консультант Плюс».

[8] Приказ Минфина РФ от 27.12.2007 г. № 153н (в ред. от 24.12.2010) «Об утверждении Положения по бухгалтерскому учету «Учет нематериальных активов» (ПБУ 14/2007)»: зарегистрирован в Минюсте РФ 23.01.2008 г. № 10975 // СПС «Консультант Плюс».

[9] Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.02.2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» // СПС «Консультант Плюс».



*Филиппова Светлана Павловна,  
студент 4-го курса  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

### **Трудовые отношения в Российской Федерации, осложненные иностранным элементом**

Иностранные граждане в Российской Федерации пользуются правами и несут обязанности в трудовых отношениях наравне с российскими гражданами, т. е. законодательство исходит из применения в области трудовых отношений принципа национального режима. Следовательно, на иностранных граждан распространяются общие положения трудового законодательства. В отношении условий и оплаты труда не допускается дискриминация иностранцев в зависимости от пола, расы национальности, языка, вероисповедания на трудовую деятельность, установленные национальным законодательством страны иностранца. На иностранцев распространяются положения об охране труда, специальные положения, касающиеся условия труда женщин и подростков, они имеют право на социальные пособия, право на отдых.

В Трудовом кодексе РФ говорится о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации в соответствии с Конституцией РФ являются составной частью правовой системы России. Если международным договором Российской Федерации установлены другие правила, чем предусмотренные законом и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, применяются правила международного договора [1].

Согласно ч. 5 ст. 11 Трудового кодекса РФ, правила, установленные трудовым законодательством и иными актами, содержащими нормы трудового права на территории России, распространяются на трудовые отношения с участием международных организаций, иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации. Из приведенного текста следует, что регулирование отношений с так называемым иностранным элементом ограничилось в Трудовом кодексе лишь положениями общего характера, что вызвало справедливую критику в отечественной доктрине международного частного права [2].

В законодательстве Российской Федерации применительно к трудовым отношениям не сформулирован общий коллизионный

принцип: оно исходит из принципа применения права страны — места выполнения работы (*lex loci laboris*), даже если договор заключается между иностранными субъектами за рубежом. Какие-либо исключения из этого принципа не предусмотрены [3]. Под этим подразумевается, что к договорам между работниками-иностранцами и иностранными фирмами (привлекающими их для выполнения контрактов на территории России) применяются общий разрешительный порядок и требование о соответствии условий трудового договора российскому законодательству. Отсюда вытекает, что при заключении такого договора может возникнуть ряд проблем, которые связаны с коллизией норм законодательства Российской Федерации и законодательства иностранного государства, на территории которого находятся работодатель и работник и где фактически заключается трудовой договор.

Стоит также отметить, что вследствие возникновения трудовых правоотношений либо на основании положений нашего трудового права, либо на основе трудового контракта, заключаемого с иностранным нанимателем, может применяться труд российских граждан на территории иностранных государств. В определенных случаях условия труда определяются международным договором или российским правом.

В настоящее время трудовые отношения с иностранным элементом уже не редкость. В связи с этим сфера международных трудовых отношений расширяется — прежде всего потому, что транснациональные корпорации осуществляют свою хозяйственную деятельность по всему миру и часто стремятся снизить расходы, используя различный уровень зарплаты в разных государствах.

Роль международных договоров в сфере материального трудового права (международных конвенций МОТ и др.), которые унифицируют материальное трудовое право, поставлена в зависимость от подходов национальных правопорядков, что, в свою очередь, влияет и на сферу действия коллизионных норм. Например, отмечается, что, если они имеют приоритет перед коллизионными нормами национального права и тем правопорядком, к которому они отсылают (как, например, в Германии), это сужает сферу действия международного частного права. Если же (как это происходит согласно ст. 15 Конституции РФ 1993 г. и ст. 10 Трудового кодекса РФ 2002 г.) общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью правовой системы страны, а содержащиеся в названных источниках коллизионные нормативные предписания с

полным основанием можно включать в структуру общей части российского трудового права [4].

Россия идет по пути заключения многочисленных соглашений с различными государствами, непосредственно касающихся сотрудничества в области политики труда, стремясь тем самым обеспечить максимальную защиту российских граждан, работающих у иностранных нанимателей. Большинство таких соглашений носят характер взаимности, т. е. отражают правовое положение граждан соответствующего государства, которые работают на территории России [5].

Среди таких двусторонних документов можно назвать Соглашение между правительством РФ и правительством Республики Польша о принципах трудовой деятельности российских граждан на территории Республики Польша и польских граждан на территории Российской Федерации от 1994 г., Соглашение между правительством РФ и правительством Украины о трудовой деятельности и социальной защите граждан России и Украины, работающих за пределами границ своих государств, от 1993 г. и т. д.

Такие документы могут устанавливать порядок и условия выезда и пребывания работника, осуществляющего трудовую деятельность на территории одного из договаривающихся государств, оплаты и условия труда, социальное страхование.

Россия, являясь государством-членом таких организаций, как СНГ, ЕврАзЭС, БРИКС и других, заключает соглашения по вопросам труда, миграции и социальной защиты. Тем самым происходит гармонизация законодательства и регулируются вопросы, связанные с трудовыми отношениями, миграцией и занятостью.

Трудовая миграция как один из ключевых факторов притока иностранных граждан играет важную роль в формировании трудового законодательства. Для России это особенно важно, поскольку она является страной притока мигрантов, особенно из бывших союзных республик.

По статистическим данным, опубликованным Федеральной миграционной службой России (по состоянию на 5 апреля 2016 г.), о количестве находящихся в стране иностранных граждан, на территории Российской Федерации находились 1 755 781 гражданин Узбекистана, 588 811 граждан Казахстана, 574 194 гражданина Кыргызстана, 878 536 граждан Таджикистана и 24 363 гражданина Туркменистана [6].

Особое внимание стоит уделить судебной практике в Российской Федерации. Применение судами Российской Федерации международных норм независимо от того, какую область право-

отношений предназначены регулировать эти нормы, в действительности происходит очень редко. При этом правовая база и юридические основания, формулирующие приоритет применения международных норм перед национальными, в Российской Федерации имеются уже давно. Помимо конституционного положения о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы, положение во многие федеральные законы Российской Федерации. Свою приверженность основополагающему принципу международного обязательства Россия подтвердила и в принятом федеральном законе «О международных договорах Российской Федерации» 1995 г. [7, с. 88].

Для того чтобы конституционные положения стали действующими, Верховный Суд РФ дает соответствующие разъяснения, позволяющие направить усилия судей на правильное толкование принципов и норм международного права и их применение при рассмотрении конкретных дел. Однако проблемы, связанные с перегруженностью, отсутствием информации о наличии международных договоров и нередко возможностью получить эту информацию, приводят к тому, что судьи игнорируют процесс поиска международных правовых норм, приемлемых для регулирования конкретных фактических обстоятельств, а сразу обращаются к национальному законодательству. Учитывая, что подготовка юристов, участвующих в судебных процессах в качестве адвокатов или представителей сторон, часто бывает недостаточной, для того чтобы обращать внимание на имеющиеся судебные ошибки, проблемы, связанные с применением международных норм, обостряются [7, с 89–90].

В итоге, несмотря на наличие международного договора Российской Федерации, подлежащего применению, никто из участников процесса и их представителей не заявляет о необходимости его применения. В случае неприменения судьей какого-либо национального закона реакция сторон совершенно иная.

В судебском сообществе предпринимаются попытки внедрения в практику судов общей юрисдикции изучения и применения международных договоров. В постановлениях Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» (от 10 октября 2003 г. № 5) и «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» (от 17 марта 2004 г. № 2) вни-

мание судей обращено на приоритет применения норм международных договоров перед национальными нормами при вынесении решения. Однако вопрос о действии коллизионных норм, включая международные коллизионные нормы, применение которых влечет за собой обращение к иностранному праву, опять остается вне поля зрения.

Таким образом, нормальное экономическое взаимодействие с иностранными партнерами требует восполнения указанных пробелов. Поэтому представляется возможным преодоление обозначенных недостатков отечественного трудового законодательства и решение проблемы коллизионного регулирования трудовых отношений с участием иностранцев. Разрешение проблем возможно либо путем переговоров, консультаций и поиска консенсуса в рамках международных организаций, членом которых является Россия, для выработки механизма, регулирующего трудовые правоотношения, либо в рамках российского законодательства посредством установления алгоритма применения коллизионных правил в сочетании с принципом *in favorem*, что представляется наиболее приемлемым и отвечающим правовой природе трудовых прав.

### Список литературы

[1] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 03.07.2016; с изм. и доп., вступ. в силу с 03.10.2016) // Консультант Плюс.

[2] *Звеков В. П.* Коллизии законов в международном частном праве. — М.: Волтерс Клувер, 2007. — 416 с.

[3] *Ерпылева Н. Ю.* Международное частное право: учебник. — М.: Юрайт, 2011. — 457 с.

[4] *Беликова К. М.* О некоторых проблемах применения национальных, международных и региональных коллизионных предписаний, действующих в сфере трудовых отношений в странах БРИКС // Вестник ВолГУ. Серия 5. Юриспруденция. 2015. № 3 (28). С. 164–178.

[5] *Скаридов А. С.* Международное частное право: учеб. пособие. — СПб.: Изд-во Михайлова В. А.; Полиус, 1998.

[6] <https://www.fms.gov.ru>.

[7] *Спектор А. А.* Трудовые отношения, осложненные иностранным элементом, как объект международного частного права: моногр. — М.: Изд-во РГТЭУ, 2004. — 113 с.

*Чинякова Елена Викторовна,  
студентка 3-го курса  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

### **Понятие привилегий в уголовном праве Российской Федерации**

Основополагающим принципом уголовного права является принцип равенства граждан перед законом. Правовым основанием данного принципа являются Всеобщая декларация прав человека и Конституция РФ. Согласно ст. 7 Всеобщей декларации прав человека, «все люди равны перед законом и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона» [1]. Часть 1 ст. 19 Конституции РФ постановляет: «Все равны перед законом и судом» [2]. Данный принцип получил свое отражение и в ст. 4 Уголовного кодекса РФ (далее: УК РФ) [3].

Принципы также определяют правовое равенство. Это общее правило с многочисленными исключениями. В число правовых отступлений от принципа равенства входят привилегии.

Привилегия (*privilegium* (лат.): от *privus* — особый и *lex* — закон) — исключительное право, преимущество, предоставленное кому-либо. Привилегиями юридически, традиционно или фактически обладают отдельные лица, группы, классы, организации.

Распространенную в общей теории права позицию выражает С. Ю. Суменков: «Привилегия представляет собой сложный социальный феномен, обусловленный как объективными, так и субъективными различиями в фактическом и юридическом положении субъектов, не противоречит юридическим нормам» [4, с. 9].

Привилегии происходят из социально-экономического, политического, правового положения субъекта, его классовой принадлежности, авторитета в обществе и других факторов. Отличительная черта привилегий состоит в том, что в них выражается социальное неравенство субъектов.

Основной разновидностью привилегий выступают правовые привилегии. Устанавливаемые ими преимущества находят свое отражение в праве. Сам термин «привилегия» как обозначение каких-либо преимуществ крайне редко встречается в текстах российских нормативных актов. Чаще всего привилегия заменяется таким понятием, как «льгота». Обе категории представляют единую систему

изъятий из общего порядка и облегчений, а значит, «не так просто, а подчас и невозможно провести четкую грань между льготами и привилегиями» [5, с. 78].

Традиционный взгляд на уголовное право как отрасль карательную (наказательную) во многом исключает постановку вопроса о привилегиях: уголовное право не предоставляет льготы и преференции лицам, совершившим преступления, а, напротив, устанавливает для них некоторые дополнительные обременения [6, с. 14].

Уголовно-правовые привилегии в силу отраслевой специфики обладают некоторыми характеристиками, отличающими их от привилегий в других отраслях права [7, с. 39–40]. Главное отличие состоит в том, что привилегии уголовного права ограничены сферой реализации уголовной ответственности, распространяются только на лиц, совершивших преступления, и не предоставляют дополнительных прав и преимуществ лицам, не причастным к совершению преступлений.

Уголовный кодекс РФ содержит ряд привилегий в отношении отдельных категорий субъектов, подлежащих уголовной ответственности. Например, особенности уголовной ответственности женщин, мужчин пожилого возраста, должностных лиц, предусмотренные действующим УК РФ, свидетельствуют о наличии привилегий в отношении данных категорий субъектов [8, с. 45].

Запрет назначать женщинам в качестве меры наказания пожизненное лишение свободы и смертную казнь (ст. 57, 59 УК РФ) можно рассматривать как преимущество при применении к ним уголовной ответственности. Оно обусловлено определенными психофизиологическими особенностями женщин, которые более уязвимы во взаимодействии с внешней средой, чем мужчины. Поэтому данный запрет можно рассматривать как дарованную женщинам привилегию и нарушение равенства критериев определения содержания и размеров уголовной ответственности.

Уголовно-правовые привилегии выполняют компенсаторную и стимулирующую функции. Компенсаторная функция позволяет облегчить переживание тягот и бремени уголовной ответственности лицам, обладающим теми или иными свойствами, в силу которых эти тяготы переживаются особо тяжело. Стимулирующая функция проявляется в достижении задач уголовного права посредством «обмена» желаемого позитивного постпреступного поведения виновного на сокращенный объем уголовно-правовых последствий.

Аналогично можно рассматривать запрет применения пожизненного лишения свободы и смертной казни к мужчинам, достигшим к моменту вынесения приговора 65-летнего возраста. Его также можно считать привилегией, ущемляющей права других лиц.

В отношении иной возрастной категории лиц, совершивших преступления, — несовершеннолетних также действуют преимущества при назначении наказания. Особенности личности несовершеннолетних преступников, а также совершенных ими преступлений не позволяют применять к ним те критерии определения содержания и размеров уголовной ответственности, которые предусмотрены в отношении взрослых преступников. Именно по этой причине в УК РФ выделена специальная глава, целиком посвященная особенностям уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних, обозначая данную группу субъектов уголовного права как привилегированную [9, с. 220].

Служебное положение лица нельзя рассматривать как привилегию, поскольку в большинстве составов преступления данный признак относится к отягчающим обстоятельствам и влечет за собой ужесточение наказания, а привилегия, исходя из определения, должна подразумевать какие-либо преимущества.

Классификация привилегий в уголовном праве может быть проведена в зависимости от уровня нормативного акта, в котором они установлены; степени конкретизации уголовно-правового содержания; основного метода регулирования; предмета регулирования, на который направлены привилегии; формы реализации; субъектов на которых распространяются привилегии.

В теории уголовного права традиционно выделяют привилегированные составы преступлений, т. е. определенный вид состава преступления, содержащий помимо признаков основного состава специальные признаки, изменяющие качество состава, его квалификацию и уменьшающие наказуемость в сравнении с основным составом. Обратившись к статьям Особенной части УК РФ, можно обнаружить, что в них очень часто описываются признаки квалифицированных и особо квалифицированных составов. Гораздо реже встречаются статьи с привилегированным составом, т. е. те, санкции которых сконструированы с учетом смягчающих обстоятельств. Данная терминология традиционна и известна еще со времен римского права.

Понятие «привилегированный состав» употребляется также в европейском и русском дореволюционном уголовном праве.

В число привилегированных составов УК РФ включает: убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 106); убийство, совершенное в состоянии аффекта (ст. 107), убийство, совершенное при превышении мер необходимой обороны или мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 108).



Привилегии есть средство уголовно-правовой дифференциации, а потому не включают в свою область дифференциацию оснований уголовной ответственности. В этой части привилегии необходимо отграничивать от привилегирующих признаков состава преступления, которые выступают частью основания ответственности и лежат в основе различения преступлений более и менее опасных.

Привилегии меняют содержание, объем, форму уголовной ответственности лишь в сторону облегчения правового статуса лица, совершившего преступление.

Понятие «привилегия» в уголовном праве Российской Федерации следует рассматривать обособленно от поощрительных норм. Необходимо учитывать, что в современных условиях реализации уголовной политики всегда будут существовать определенные группы, к которым неприменимо назначение наказания на общих условиях, поэтому преимуществва, предоставляемые отдельным категориям субъектов, будут применяться в качестве привилегий при назначении наказания.

### Список литература

[1] Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // «Российская газета». — № 67. 05.04.1995, «Российская газета», 10.12.1998.

[2] Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. — 03.03.2014. — № 9. — Ст. 851.

[3] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 16.07.2015) // Собрание законодательства РФ. — 1996. — № 25.

[4] *Суменков С. Ю.* Привилегии и иммунитеты как общеправовые категории: автореф. дис. <...> канд. юр. наук. — Саратов, 2014. — С. 9.

[5] *Суменков С. Ю.* Привилегии и иммунитеты как общеправовые категории: дис. <...> канд. юр. наук. — Саратов, 2015. — 452 с.

[6] *Тилежгинский Е. В.* Равенство как правовая категория: автореф. дис. <...> канд. юр. наук. — Н. Новгород, 2013. — 254 с.

[7] *Малько А. В.* Льготы в праве: общетеоретический аспект // Известия вузов: Правоведение. — 2015. — № 1. — С. 39–40.

[8] *Рыжаков А. П.* Субъекты (участники) уголовного процесса // Дело и сервис. — 2013. — С. 45.

[9] *Шаталов А. С.* Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учеб. курс: в 3 т. — М.; В. Новгород: МПА-Пресс, 2014. — Т. 1: Общие положения. — 452 с.

УДК 347.2

*Чугунова Татьяна Ивановна,  
студентка 4-го курса  
Государственного университета морского и речного флота  
имени адмирала С. О. Макарова*

**Всемирная организация интеллектуальной  
собственности: роль в развитии охраны результатов  
интеллектуальной деятельности**

Всемирная организация интеллектуальной собственности (далее: ВОИС) позиционирует себя как глобальный форум, занимающийся услугами и вопросами политики, сотрудничества и информации в области интеллектуальной собственности [1].

Формально ВОИС является одним из структурных учреждений в системе Организации Объединенных Наций. Организация восхищается своей распространенностью: в нее входят 188 государств-членов (всего признанных государств в мире — 197). Выпадают из географической карты ВОИС только девять государств: Палау, Федеральные Штаты Микронезии, Маршалловы острова, Науру, Кирибати, Тувалу, Вануату, Соломоновы острова, Тимор-Лесте.

Стоит разобраться, каким образом организация была создана и на каких началах она действует. Историю ВОИС можно отсчитывать с конца XIX в. В 1873 г. в Вене проводилась глобальная выставка изобретений, но изобретатели отказались от участия в ней из-за опасений, что их идеи будут заимствованы и использованы в коммерческих интересах. Назрела острая потребность в международной охране интеллектуальной собственности, и в 1883 г. была принята Парижская Конвенция [2], которая стала первой масштабной мерой, направленной на обеспечение охраны произведений интеллектуального творчества авторов. В 1886 г. благодаря кампании, организованной великим французским писателем Виктором Гюго и его Международной ассоциацией литературы и искусства, была создана Бернская конвен-

ция [3], предоставившая авторам возможность получать и контролировать отчисления за свои творческие произведения.

В 1893 г. произошло объединение секретариатов Парижской и Бернской конвенций, что привело к появлению непосредственного предшественника ВОИС: Объединенных международных бюро по охране интеллектуальной собственности. Наконец, в 1970 г. вступила в силу Конвенция, учредившая ВОИС [4], а в 1974 г. ВОИС вошла в систему ООН в качестве специализированного учреждения.

В соответствии с Конвенцией, учредившей ВОИС, организация имеет цели:

1) содействовать охране интеллектуальной собственности во всем мире путем сотрудничества государств и в соответствующих случаях во взаимодействии с любой другой международной организацией;

2) обеспечивать административное сотрудничество союзов.

ВОИС содействует разработке мероприятий, рассчитанных на улучшение охраны интеллектуальной собственности во всем мире и на гармонизацию национальных законодательств, принимает на себя административную по осуществлению любого другого международного соглашения, призванного содействовать охране интеллектуальной собственности, или участвовать в такой администрации, предлагает свое сотрудничество государствам, запрашивающим юридико-техническую помощь в области интеллектуальной собственности, собирает и распространяет информацию, относящуюся к охране интеллектуальной собственности, осуществляет и поощряет исследования в этой области и публикует результаты таких исследований, а также предпринимает любые другие надлежащие действия, которые закреплены Конвенцией, учредившей ВОИС, в качестве ее функций.

Статья 2 Бернской Конвенции даёт подробный перечень объектов авторских и смежных прав. Это любая продукция в области литературы, науки и искусства, вне зависимости от способа и формы ее выражения, включая: книги, брошюры и другие письменные произведения; лекции, обращения, проповеди и другие подобного рода произведения; драматические и музыкально-драматические произведения; хореографические произведения и пантомимы; музыкальные сочинения с текстом или без текста; кинематографические произведения, к которым приравниваются произведения, выраженные способом, аналогичным кинематографии; рисунки, произведения живописи, архитектуры, скульптуры, гравирования и литографии; фотографические произведения, к которым приравниваются произведения, выраженные способом, аналогичным

фотографии; произведения прикладного искусства; иллюстрации, карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии, архитектуре или наукам. В соответствии со статьёй 1 Парижской Конвенции к промышленной собственности относятся патенты на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования и указания происхождения или наименования места происхождения, а также пресечение недобросовестной конкуренции. Промышленная собственность понимается в самом широком смысле и распространяется не только на промышленность и торговлю в собственном смысле слова, но также и на области сельскохозяйственного производства и добывающей промышленности и на все продукты промышленного или природного происхождения, как например: вино, зерно, табачный лист, фрукты, скот, ископаемые, минеральные воды, пиво, цветы, мука.

ВОИС создала программы, направленные на охрану конкретного объекта интеллектуальной собственности. В рамках организации действует Международная патентная система (РСТ) [5], которая позволяет испрашивать патентную охрану изобретения одновременно в большом числе стран путем подачи одной «международной» патентной заявки. Осуществляется международная регистрация товарного знака [6], действующая в течение десяти лет. Гагская система международной регистрации промышленных образцов [7] регистрирует до 100 образцов более чем на 65 территориях государств посредством подачи международной заявки. Лиссабонская система международной регистрации наименований мест происхождения [8] позволяет получить охрану наименования места происхождения путем оформления регистрации.

Статья 6ter Парижской конвенции охраняет флаги и эмблемы государств — участников Парижской конвенции, а также наименования и эмблемы международных межправительственных организаций от несанкционированной регистрации и использования в качестве товарных знаков.

В рамках ВОИС действует Центр ВОИС по арбитражу и посредничеству. Это нейтральный международный некоммерческий орган, использующий различные варианты альтернативного урегулирования споров (вне суда).

Таким образом, ВОИС:

- 1) обеспечивает охрану интеллектуальной собственности в мировом масштабе, предлагая ряд услуг для трансграничной охраны интеллектуальной собственности и для внесудебного урегулирования споров, касающихся интеллектуальной собственности;

2) разрабатывает международные нормы интеллектуальной собственности, служит площадкой для рассмотрения представителями правительств, межправительственных организаций, отраслевых групп и гражданского общества вопросов, касающихся интеллектуальной собственности, для выработки и обсуждения изменений и новых норм, не позволяющих международной системе интеллектуальной собственности отставать от информационного прогресса;

3) обеспечивает информацию в области интеллектуальной собственности, является источником данных об интеллектуальной собственности, эмпирических исследований, докладов и фактической информации об интеллектуальной собственности (глобальная база данных по брендам, глобальная база данных по образцам, дополнительные базы данных для изобретателей и др.);

4) содействует глобальному сотрудничеству и развитию в рамках ООН, активно работает с развивающимися странами, позволяя им извлекать выгоды из системы интеллектуальной собственности и активизировать их участие в глобальной инновационной экономике.

### Список литературы

[1] <http://www.wipo.int/about-wipo/ru>.

[2] Конвенция по охране промышленной собственности: закл. в Париже 20.03.1883 г. (в ред. от 02.10.1979) // Закон. — 1999. — № 7 (извлечение).

[3] Бернская Конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 г. (в ред. от 28.09.1979) // Бюллетень международных договоров, сентябрь 2003 г. — № 9. — С. 3.

[4] Конвенция, учреждающая Всемирную Организацию Интеллектуальной Собственности: подп. в Стокгольме 14.07.1967 г.; изм. 02.10.1979 г. // TRT/CONVENTION/002.

[5] Договор о патентной кооперации: подп. в г. Вашингтоне 19.06.1970 г. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. — М., 1980. — Вып. 34. — С. 55–89.

[6] Мадридское соглашение о международной регистрации знаков от 14.04.1891 г.: пересмотр. в Брюсселе 14.12.1900 г., в Вашингтоне 02.06.1911 г., в Гааге 06.11.1925 г., в Лондоне 02.06.1934 г., в Ницце 15.06.1957 г., в Стокгольме 14.07.1967 г. // «Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами», М., 1978 г. — Вып. XXXII. — С. 140

[7] Гаагское соглашение по международному депонированию промышленных образцов: пересмотр. 28.11.1960 г. (вместе с Дополнительным соглашением, подп. в Стокгольме 14.07.1967 г., с поправками, внесенными 02.10.1979 г.) // TRT/HAGUE/003.

[8] Лиссабонское соглашение об охране наименований мест происхождения и их международной регистрации (с поправками, внесенными 28.09.1979 г.) // TRT/LISBON/001.

## УДК 342.5

*Сухарева Анна Михайловна, Лапшин Дмитрий Сергеевич,  
Трофимова Наталья Павловна, Трофимов Егор Викторович*

### **О понятии организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед государственными органами и органами местного самоуправления**

Проект федерального закона «О внесении изменения в статью 1 Федерального закона “О противодействии коррупции” (в части определения организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления)» разработан во исполнение п/п «м» п. 1 Национального плана противодействия коррупции на 2016–2017 гг., утвержденного указом Президента РФ от 1 апреля 2016 г. № 147 [1].

Проектом федерального закона предлагается определить понятие организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления [2], путем внесения соответствующих изменений в ст. 1 федерального закона «О противодействии коррупции».

Стоит отметить, что уточнение понятия «организации, создаваемые для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, органами государственной власти субъ-

ектов Российской Федерации, органами местного самоуправления» не будет содержать определения. Предлагается дать закрытый перечень данных организаций:

- а) государственные и муниципальные учреждения;
- б) государственные и муниципальные унитарные предприятия;
- в) казацкие общества, внесенные в государственный реестр казацких обществ в Российской Федерации;
- г) акционерные общества, более 50% акций которых находятся в государственной или муниципальной собственности, а также хозяйственные общества, в отношении которых указанные акционерные общества имеют право прямо или косвенно распоряжаться (в том числе на основании договора доверительного управления имуществом, договора простого товарищества, договора поручения или в результате других сделок либо по иным основаниям) более чем 50% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал хозяйственного общества;
- е) автономные некоммерческие организации, единственным учредителем которых является Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование;
- ж) фонды, единственным учредителем которых является Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование.

Данное изменение (закрытый перечень таких организаций) не представляется удачным. Более эффективно применимой на практике стала бы формулировка, содержащаяся в федеральном законе от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»: «юридические лица, осуществляющие публично значимые функции» [3].

Так, Конституционный Суд РФ неоднократно отмечал, что отдельные публично значимые функции могут быть возложены законодателем и на иные субъекты, не относящиеся к системе публичной власти (постановления от 19 мая 1998 г. № 15-П, от 23 декабря 1999 г. № 18-П, от 19 декабря 2005 г. № 12-П, определение от 1 июня 2010 г. № 782-О-О и др.) [4].

Тот же подход поддерживает Европейский суд по правам человека при рассмотрении вопросов об ответственности государства за действия негосударственных организаций, в случае если такие организации выполняют публичную функцию (постановления от 23 ноября 1983 г. по делу «Ван дер Мюсселе (Van der Musselle) против Бельгии», от 25 марта 1993 г. по делу «Костелло-Робертс (Costello-Roberts) против Соединенного Королевства», от 16 июня 2005 г. по делу «Шторк (Storck) против Германии» и др.).

## Список литературы

[1] Указ Президента РФ от 01.04.2016 № 147 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2016 - 2017 годы» // «Собрание законодательства РФ», 04.04.2016, № 14, ст. 1985.

[2] *Чиркин В. Е.* Публичный и частный интересы юридических лиц, выполняющих публичные функции // Журнал российского права. — 2013. — № 1 (193). — С. 10–11.

[3] Федеральный закон от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 08.05.2006, N 19, ст. 2060.

[4] *Тонков Е. Е.* Юридические (правовые) формы осуществления государственных функций: эволюция в условиях кризиса общественных отношений // Научные ведомости БелГУ. Сер. Философия. Социология. Право. — 2010. — № 14 (85). — С. 151.

## Современные тенденции развития частного права, исполнительного производства и способов юридической защиты

*Материалы всероссийской научно-практической конференции*

7 декабря 2016 года

Подписано в печать 30.11.2016. Формат 60×84/16. Печ. л. 10. Тираж 60 экз.  
Санкт-Петербургский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России).  
199178, Санкт-Петербург, 10-я линия В.О., д. 19, лит. А.

Отпечатано в редакционно-издательском отделе (РИО)  
Санкт-Петербургского института (филиала)  
ВГУЮ (РПА Минюста России).