

ISSN 2079-0295

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ № 2 (30) 2017
Журнал «Власть Закона» выходит ежеквартально



SALUS POPULI SUPREMA LEX
Благо народа – высший закон (*лат.*)

Зарегистрирован Федеральной службой по надзору
в сфере связи, информационных технологий
и массовых коммуникаций.

Свидетельство о регистрации средства массовой информации –
ПИ № ФС77-38792 от 8 февраля 2010 г.

**Журнал включен в Перечень рецензируемых научных изданий,
в которых должны быть опубликованы основные научные
результаты диссертаций на соискание ученой степени канди-
дата наук, на соискание ученой степени доктора наук
(Распоряжение Минобрнауки РФ от 26.01.2016 № Р-4)**

Журнал включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ)
Учредитель и издатель:

Автономная некоммерческая организация
**«Научно-исследовательский институт
актуальных проблем современного права»**

Сайт издателя: www.niiapsp.ru; e-mail: nii.pravo@gmail.com

Сайт журнала: www.vzlaw.ru; e-mail: vzlaw@yandex.ru

Подписано в печать 30.06.2017. Формат 70×100 1/16. Объем 15.1 п. л. Тираж 3000 экз.

При использовании материалов данного печатного издания
обязательна ссылка на источник публикации.

Мнения, высказанные в публикациях, размещенных в данном печатном издании,
являются субъективными позициями авторов относительно рассматриваемых ими
вопросов, за которые редакция журнала ответственности не несет.

© Власть закона, 2017

Главный редактор

Камышанский Владимир Павлович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина», директор АНО «Научно-исследовательский институт актуальных проблем современного права», Почетный работник высшего профессионального образования РФ, заслуженный деятель науки Кубани.

Заместитель главного редактора

Руденко Евгения Юрьевна, к. ю. н., доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».

Редакционный совет

Рассказов Леонид Павлович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина», Почетный работник высшего профессионального образования РФ, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный деятель науки Кубани.

Андреев Владимир Константинович, д. ю. н., профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (РГУП), заслуженный деятель науки РФ, академик РАЕН.

Белых Владимир Сергеевич, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет», заслуженный деятель науки РФ.

Губин Евгений Парфирьевич, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права ФГБОУ ВО «Московский государственный университет им. М. Ю. Ломоносова», заслуженный юрист РФ.

Диденко Анатолий Григорьевич, д. ю. н., профессор, профессор кафедры частно-правовых дисциплин Каспийского общественного университета (Казахстан).

Кохановская Елена Велеониновна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права АИН ВУЗ «Киевский национальный университет им. Тараса Шевченко», член-корреспондент НАПрН Украины (Украина).

Кузнецова Ольга Анатольевна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Пермский государственный национальный исследовательский университет».

Лескова Юлия Геннадьевна, д. ю. н., профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».

Лукьянцев Александр Анатольевич, д. ю. н., профессор кафедры гражданского права ФГАОУ ВО «Южный федеральный университет», заслуженный работник высшей школы РФ.

Малько Александр Васильевич, д. ю. н., профессор, директор Саратовского филиала ФГБУН «Институт государства и права РАН», заслуженный деятель науки РФ.

Муртазакулов Джамшед Саидалиевич, д. ю. н., профессор кафедры гражданского права Таджикского национального университета (Таджикистан).

Попондопуло Владимир Федорович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой коммерческого права ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет», заслуженный деятель науки РФ.

Турдуковский Ярослав Владимирович, доктор права, доцент кафедры коммерческого права Института гражданского права Варшавского университета (Польша).

Цыбуленко Зиновий Иванович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского и семейного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», Почетный работник высшего профессионального образования РФ.

Редакционная коллегия

Барков Алексей Владимирович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин НОУ ВО «Московская академия экономики и права».

Вавилин Евгений Валерьевич, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», судья Высшего Арбитражного Суда РФ в отставке.

Дзидзоев Руслан Мухарбекович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет».

Долинская Владимира Владимировна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина» (МГЮА).

Емелькина Ирина Александровна, д. ю. н., доцент, заведующая кафедрой гражданского права и процесса ФГБОУ ВО «Национальный исследовательский Мордовский государственный университет им. Н. П. Огарёва».

Иншакова Агнесса Олеговна, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой гражданского и международного частного права Института права ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет».

Мичурин Евгений Александрович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры охраны интеллектуальной собственности, гражданско-правовых дисциплин Харьковского национального университета внутренних дел (Украина).

Молчанов Александр Александрович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права и гражданского процесса ФГКОУ ВО «Санкт-Петербургский университет МВД РФ».

Морозов Сергей Юрьевич, д. ю. н., профессор, декан юридического факультета, заведующий кафедрой гражданского права и процесса ФГБОУ ВО «Ульяновский государственный университет».

Параскевова Светлана Андреевна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».

Рузанова Валентина Дмитриевна, к. ю. н., доцент, заведующая кафедрой гражданского и предпринимательского права ФГАОУ ВО «Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королёва».

Серова Ольга Александровна, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой гражданского права и процесса ФГАОУ ВО «Балтийский федеральный университет им. Иммануила Канта».

Тужилова-Орданская Елена Марковна, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой гражданского права Института права ФГБОУ ВО «Башкирский государственный университет».

Тычнин Сергей Владимирович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Юридического института ФГАОУ ВО «Белгородский государственный национальный исследовательский университет».

Харитонов Юлия Сергеевна, д. ю. н., профессор, ведущий научный сотрудник Научно-исследовательского центра НОУ ВО «Московская академия экономики и права».

Editor-in-Chief

Kamyshansky Vladimir Pavlovich, Ph. D in Law, professor, head of the chair of civil law of FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin», director of ANO «Scientific Research Institute of actual problems of modern law», Honorary worker of higher professional education of the RF, honored scientist of Kuban.

Deputy Chief Editor

Rudenko Evgenia Yurevna, Ph. D. (candidate) in Law, docent of the chair of civil law of FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin».

Editorial Council

Rasskazov Leonid Pavlovich, Ph. D. in Law, professor, head of the chair of theory and history of state and law of FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin», Honorary worker of higher professional education of the RF, honored scientist of the RF, honored scientist of Kuban.

Andreev Vladimir Konstantinovich, Ph. D in Law, professor, head of the chair of civil law of FSBEI of HPE «Russian university of justice», honored scientist of the RF.

Belih Vladimir Sergeevich, Ph. D. in Law, professor, head of the chair of business law of FSBEI of HPE «Urals State Law University», honored scientist of the RF.

Gubin Evgenie Parfrevich, Ph. D in Law, professor, head of the chair of business law of FSEI of HE «Lomonosov M. U. Moscow state university».

Didenko Anatoly Grigorevich, Ph. D. in Law, professor of the chair of private law disciplines of Caspian public university (Kazakhstan).

Kokhanovskaya Elena Veleoninovna, Ph. D. in Law, professor of the chair of civil law of ARN HEI «Kyiv National University of Taras Shevchenko», corresponding member of the national academy of sciences of Ukraine (Ukraine).

Kuznetsova Olga Anatolevna, Ph. D. in Law, professor of the chair of civil law of FSBEI of HE «Perm state national research university».

Leskova Julia Gennad'evna, Ph. D in Law, professor of the chair of civil law of FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin».

Lukjantsev Alexander Anatolevich, Ph. D. in Law, professor of the chair of civil law of FSAEI of HE «South federal university», honored worker of higher school of the RF.

Malko Alexander Vasilevich, Ph. D. in Law, professor, director of Saratovbranch of FSBIS «Institute of state and law (Russian academy of science)», honored scientist of the RF.

Murtazaqulov Jamshed Saidalievich, Ph. D. in Law, professor of the chair of civil law of Law Faculty of Tajik National University.

Popondopulo Vladimir Fedorovich, Ph. D. in Law, professor, head of the chair of commercial law of FSBEI of HE «St.-Petersburg state university», honored scientist of the RF.

Turlukovskii Yaroslav Vladimirovich, (candidate) in Law, docent of commercial law of Institute of Civil Law at Warsaw University (Poland).

Cibulenko Zinovie Ivanovich, Ph. D. in Law, professor, professor of the chair of civil and family law of FSBEI of HPE «Saratov state law academy», honorary worker of higher professional education of the RF.

Editorial Board

- Barkov Alexey Vladimirovich**, Ph. D. in Law, professor of the chair of civil law disciplines of NEI of HPE «Moscow academy of economics and law»
- Vavilin Evgenie Valerevich**, Ph. D. in Law, professor of the department of civil and international private law of FSBEI of HPE «Saratov state law academy», retired judge of Supreme Arbitration Court of the Russian Federation.
- Dzidzoev Ruslan Muharbekovich**, Ph. D. in Law, professor of the chair of constitutional law and municipal law of FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin».
- Dolinskaya Vladimira Vladimirovna**, Ph. D. in Law, professor, professor of the chair of civil and family law of FSBEI of HE «Moscow state academy of law».
- Emelkina Irina Alexandrovna**, Ph. D. in Law, docent, head of the chair of civil law and process of FSBEI of HE «National Research Mordovia State University named after N. P. Ogarev».
- Inshakova Agnessa Olegovna**, Ph. D. in Law, professor, head of the department of civil and private international law FSBEI of HE «Volgograd State University».
- Michurin Evgenie Aleksandrovich**, Ph. D. in Law, professor, professor of the chair of intellectual property, civil disciplines of Kharkov national institute of internal affairs (Ukraine).
- Molchanov Alexander Aleksandrovich**, Ph. D. in Law, professor, professor of the chair of civil law and civil process of FSOEI of HE «St.-Petersburg university of Ministry of internal affairs of the RF».
- Morozov Sergey Jurevich**, Ph. D. in Law, docent, head of the chair of civil law and civil procedure of FSBEI of HE «Ulyanovsk state university».
- Paraskevova Svetlana Andreevna**, Ph. D. in Law, professor of the chair of civil law of FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin».
- Ruzanova Valentina Dmitrievna**, Ph. D. (candidate) in Law, docent, head of the chair of civil law and business law of FSAEI of HE «Samara national research University named after academician S. P. Korolev».
- Serova Olga Alexandrovna**, Ph. D. in Law, docent, head of the chair of civil law and process of FSAEI of HPE «Immanuel Kant Baltic Federal University».
- Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna**, Ph. D. in Law, professor, head of the chair of civil law of FSAEI of HPE «Bashkir state university».
- Tychinin Sergey Vladimirovich**, Ph. D. in Law, professor, head of civil law and procedure of Law institute of FSAEI of HE «Belgorod state national research university».
- Haritonova Juliya Sergeevna**, Ph.D. in Law, the senior research assistant of Scientific research center of NEI of HE «Moscow academy of economic and law».

Содержание

Колонка главного редактора

Камышанский В. П. Возобновляемые источники энергии и энергосбережение: социально-правовой аспект (на примере Краснодарского края) 14

Актуальные проблемы современного права

Параскевова С. А. Решения арбитражных судов по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства: проблемы правоприменительной практики.....26

Квачева П. И., Багдасарян С. Д. Становление правоохранительной деятельности связанной с охраной общественного порядка в период формирования советского государства34

Лескова Ю. Г., Котов И. В. К вопросу об оптимизации системы источников формирования имущества некоммерческих организаций43

Мохов А. А. Правовая поддержка и правовая защита субъектов малого предпринимательства53

Рыженков А. Я. Солидаристская философия гражданского права Л. Дюги60

Абдрашитов В. М. Правовая доктрина презумпции невиновности в современной России72

Алексеева А. П., Анисимов А. П. О понятии и классификации видов экологического терроризма84

Филиппов П. М., Калинина Н. Н. Новое определение «детского сиротства» по действующему российскому законодательству.....99

Анисимов В. А. Теоретические проблемы определения основы правового статуса потребителя..... 106

Ембулаева Н. Ю., Михайлик А. А. Правовая доктрина как источник права и правоприменения..... 115

<i>Герасимов О. А.</i> Законодательное закрепление понятия деятельности и его соотношение с понятием производственной деятельности	124
<i>Зарубин А. В.</i> Обращение взыскания на долю в праве общей собственности.....	136
<i>Рузанова В. Д.</i> «Зоны совместного регулирования» в гражданско-правовой и семейно-правовой сферах: проблема коллизий.....	144
<i>Шеховцова А. С.</i> О Регистрации соглашения об уступке права на денежное требование, вытекающее из договора аренды, подлежащего государственной регистрации.....	155

Юридическая наука и практика стран СНГ

<i>Рыжик А. В.</i> Некоторые тенденции развития доктрины интересов собственника как объекта институционализации	165
---	-----

Юридическая наука и практика Республики Крым

<i>Семенова Е. Г.</i> Правовой режим участка недр как объекта гражданских прав.....	177
---	-----

Социально-правовые механизмы энергосбережения

<i>Камышанский В. П., Серебрякова С. А.</i> Социально-правовые аспекты ответственности при неучтенном потреблении электроэнергии	191
<i>Марухно В. М., Руденко Е. Ю.</i> Использование возобновляемых источников энергии: социально-правовой и экономический аспекты	203

Трибуна молодых ученых

<i>Абарина М. Д.</i> Классификация потестативных сделок и сфера их применения в гражданском праве ..	212
<i>Бородин В. В.</i> Некоторые особенности осуществления правомочий сервитуария при возникновении конфликта интересов	222
<i>Варшавская Л. Ю.</i> Функции и виды цен в договорном праве.....	229
<i>Макаров В. О.</i> Понятие и признаки юридических процедур.....	235
<i>Рязанова В. В.</i> К вопросу о легальном и доктринальном подходах к определению понятия интеллектуальной собственности	243
<i>Гурова Э. А.</i> Понятие кредиторских обязанностей ...	252
<i>Эмухвари Р. Р.</i> Определение содержания обязательственных прав в целях залога	258

Критика и рецензии

<i>Лахно П. Г.</i> Рецензия на Монографию Р. А. Амерханова, В. П. Камышанского, Д. А. Козюкова, Б. К. Цыганкова «Нормативно-техническое и правовое регулирование возобновляемых источников энергии в современных условиях» (Краснодар: КУБГАУ, 2017. 104 с.)	270
--	-----

Contents

Editor's column

- Kamyshansky V. P.* Renewable sources of energy and energy-saving: social and legal aspect (by the example of Krasnodar Krai) 14

Actual problems of modern law

- Paraskevova S. A.* Decisions of arbitration courts on cases arising from administrative and other public relationships and considered in summary proceedings: problems of law enforcement practice 26
- Kvacheva P. I., Bagdasarjan S. D.* The formation of the law enforcement activities associated with the protection of public order during the formation of the Soviet state 34
- Leskova J. G., Kotov I. V.* On the issue of optimization of the system of non-profit organizations' property formation sources 43
- Mohov A. A.* Legal support and legal protection of subjects of micro-entrepreneurship 53
- Ryzhenkov A. J. L.* Duguit's solidaristic philosophy of civil law 60
- Abdrashitov V. M.* The legal doctrine of the presumption of innocence in modern Russia 72
- Alekseeva A. P., Anisimov A.* On the concept and classification of the types of ecological terrorism 84
- Filippov P. M., Kalinina N. N.* A new definition of children's orphanhood under the current Russian legislation 99
- Anisimov V. A.* Theoretical issues of the definition of the basis of the consumer's legal status 106
- Embulaeva N. J., Mihajlik A. A.* The legal doctrine as a source of law and law enforcement 115

<i>Gerasimov O. A.</i> Legislation of the concept of enterprise activity and its relation to the concept of production activity	124
<i>Zarubin A. V.</i> Levying of execution on a share in common ownership	136
<i>Ruzanova V. D.</i> «The zones of co-regulation» in the fields of civil law and family law: a conflicts problem ..	144
<i>Shehovcova A. S.</i> On the registration of the agreement on assignment of the right for monetary requirement arising from the contract of lease subject to state registration	155

Legal science and practice of CIS countries

<i>Ryzhik A. V.</i> Some trends of development of the doctrine of the owner's interests as an object of institutionalization.....	165
---	-----

Legal science and practice of Republic of Crimea

<i>Semenova E. G.</i> Legal regime of subsoil plot as an object of civil rights	177
---	-----

Socio-legal mechanisms of energy saving

<i>Kamyshansky V. P., Serebryakova S. A.</i> Social and legal aspects of responsibility for unaccounted energy consumption.....	191
<i>Maruhno V. M., Rudenko E. Y.</i> Using of renewable sources of energy: social, legal and economic aspects.....	203

Young scientists' tribune

<i>Abarinova M. D.</i> Classification of transgressive transactions and the scope of their application in civil law.....	212
<i>Borodinov V. V.</i> Some features of the exercise of the servitor's powers in case of a conflict of interests	222
<i>Varshavskaya L. Y.</i> Functions and types of price in contract law	229

<i>Makarov V. O.</i> The notion and features of legal procedures.....	235
<i>Ryazanova V. V.</i> On legal and doctrine conceptions of defining the notion of intellectual property.....	243
<i>Gurova E. A.</i> The notion of the creditor's liabilities	252
<i>Emuhvari R. R.</i> Determination of the content of contractual rights for pledge	258

Critique and Reviews

<i>Lahno P. G.</i> Review on the monograph by R. A. Amerkhanova, V. P. Kamyshansky, D. A. Kozyukova and B. K. Tsygankov «Normative and technical and legal regulation of renewable sources of energy in present-day conditions» (Krasnodar: KUBSAU, 2017. 104 P.)	270
---	-----



Колонка главного редактора



Камышанский Владимир Павлович
заведующий кафедрой гражданского права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный
университет имени И. Т. Трубилина»,
директор АНО «Научно-исследовательский институт
актуальных проблем современного права»
доктор юридических наук, профессор,
Почетный работник высшего профессионального
образования Российской Федерации,
заслуженный деятель науки Кубани
vpkam@rambler.ru

**ВОЗОБНОВЛЯЕМЫЕ ИСТОЧНИКИ ЭНЕРГИИ И
ЭНЕРГОСБЕРЕЖЕНИЕ: СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВОЙ
АСПЕКТ (НА ПРИМЕРЕ КРАСНОДАРСКОГО КРАЯ)¹**

**RENEWABLE SOURCES OF ENERGY AND ENERGY-SAVING:
SOCIAL AND LEGAL ASPECT (BY THE EXAMPLE OF
KRASNODAR KRAI)**

В настоящее время понятия «энергоснабжение» неразрывно связано с понятием «энергосбережение». Это вполне естественно и оправдано, поскольку значительная часть потребляе-

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ и Администрации Краснодарского края, проект «Социально-правовые механизмы обеспечения энергосбережения: на примере Краснодарского края» № 17-13-23006

мых природных ресурсов являются исчерпаемыми и невозобновляемыми. Энергосбережение тесно связано с необходимостью сохранения окружающей природной среды, пригодной для проживания. И здесь становится совершенно очевидным, что проблема энергосбережения носит комплексный характер, решение которой имеет важное социально-экономическое значение и в связи с этим нуждается в адекватном и тщательном правовом обеспечении, построенном на передовом зарубежном опыте. Одним из наиболее перспективных направлений в этой сфере является энергосбережение за счет выработки энергии с использованием возобновляемых источников энергии.

Возобновляемая энергия («Зеленая энергия») представляет собой энергию из источников, которые являются практически неисчерпаемыми. Основной принцип использования возобновляемой энергии заключается в её извлечении из постоянно происходящих в окружающей среде процессов и трансформации в электрическую или тепловую. Возобновляемую энергию в неограниченном количестве можно получать из солнечного света. Наряду с солнечным светом водные потоки, ветер, энергия приливов и отливов, геотермальные воды являются возобновляемыми источниками энергии (пополняются естественным путем).

В 2006 году около 18 % мирового потребления энергии было удовлетворено из возобновляемых источников энергии, причем 13 % из традиционной биомассы, таких, как сжигание древесины. В 2010 году 16,7 % мирового потребления энергии поступало из возобновляемых источников. В 2014 году из возобновляемых источников энергии было удовлетворено около 19,2 % мирового энергопотребления¹. В 2016 году этот показатель составил 19,3 %. Доля традиционной биомассы постепенно сокращается, в то время как доля современной возобновляемой энергии растёт. С 2004 по 2013 годы электроэнергия, производимой в Евросоюзе из возобновляемых источников, выросла с 14 % до 25 %².

Гидроэлектроэнергия является крупнейшим источником возобновляемой энергии, обеспечивая 3,3 % мирового потребления энергии и 15,3 % мировой генерации электроэнергии в 2010 году. Крупнейшей в мире геотермальной установкой является

¹ См.: URL: REN21 2016. Renewables Global Status Report 2016 (pdf) (дата обращения: 03.07.2017).

² Сазонова Е., Топалов А. Европа устала от солнца и ветра // Газета.ru. – 2016. – 07 июля.

установка на гейзерах в Калифорнии с номинальной мощностью 750 МВт. Использование энергии ветра растет примерно на 30 процентов в год, по всему миру с установленной мощностью 318 гигаватт (ГВт) в 2013 году, и широко используется в странах Европы, США и Китае. Также быстро нарастает производство фотоэлектрических панелей, в 2008 году было произведено панелей общей мощностью 6,9 ГВт (6900 МВт), что почти в шесть раз больше уровня 2004 года. В Германии и Испании популярны солнечные электростанции. Солнечные тепловые станции действуют в США и Испании, а крупнейшей из них является станция в пустыне Мохаве мощностью 354 МВт.

Крупные несырьевые компании поддерживают использование возобновляемой энергии. Так, IKEA собирается к 2020 году полностью обеспечивать себя за счет возобновляемой энергии. Apple — крупнейший владелец солнечных электростанций, и за счет возобновляемых источников энергии работают все дата-центры компании. Доля возобновляемых источников в энергии, потребляемой Google, составляет 35 %. Инвестиции компании в возобновляемую энергетику превысили \$2 млрд.

Мировой опыт показывает, что развитие зеленой энергетики с использованием возобновляемых источников энергии требует не только государственного регулирования, но и адресной финансовой поддержки в силу ее особой социальной значимости. По мнению специалистов развитие возобновляемых источников энергии как нового перспективного направления энергетики требует государственного регулирования и управления, в начальный период своего развития – финансовой поддержки и экономического стимулирования, а также правового регулирования отношений субъектов, осуществляющих деятельность в этой сфере¹.

Это становится особенно актуальным для Черноморского побережья Краснодарского края, где количество солнечных дней в году доходит до 300 и ежегодно приезжают отдохнуть и поправить здоровье около 15 млн. человек, а обеспечение теплом и светом в горных труднодоступных местах требует значительных затрат на развитие и обеспечение в исправном состоянии соответствующей инфраструктуры. Не секрет, что в радиусе 50 километров от Краснодара до сих пор остаются станицы, где нет газа и водопровода, имеют место регулярные отключения электричества

¹ Зысин А. В. Нетрадиционные и ВИЭ. – СПб: Изд-во Политехн. ун-та, 2015. – С. 46.

в силу изношенности и перегрузки электрических сетей. Экономико-правовое стимулирование внедрения энергоустановок мощностью в 15 квт. в час могло бы решить эту острую социальную проблему. Технически эта задача уже давно решена нашими учеными и инженерами. Дело остается за малым: решить две основные экономико-правовые задачи.

Во-первых, требует решения проблема рентабельности производства электрической энергии с использованием возобновляемых источников энергии. За счет продуманной и взвешенной системы экономического стимулирования требуется обеспечить рентабельность энергогенерирующих установок таким образом, чтобы полная окупаемость вложенных затрат на их приобретение, монтаж и последующую эксплуатацию не выходила за пределы 5 лет. Это позволило бы в последующем без особых затрат в течение, как минимум, 5 лет получать устойчивую прибыль.

Во-вторых, это чисто юридическая проблема. Она заключается в необходимости выработки правового механизма не только легитимности потребления зеленой энергии. Не менее важно выстроить устойчивые правовые связи с сетевыми организациями и поставщиками электроэнергии, позволяющими через присоединенную сеть продавать избытки произведенной зеленой энергии.

Активное развитие зеленой энергетики позволило бы решить целый ряд социальных проблем. Во-первых, это дает возможность повысить жизненный уровень населения за счет получения дополнительных доходов от реализации выработанной электрической энергии и расширить налогооблагаемую базу подоходного налога. Во-вторых, за счет расширения производства генерирующих установок, работающих на возобновляемых источниках энергии, стимулировать производство высокотехнологичной продукции и создать дополнительные рабочие места на предприятиях Краснодарского края. В-третьих, стимулировать расширение научных исследований в сферах энергетики, экономики и права, имеющих непосредственное отношение к разработке новых технических решений, системы мер экономического стимулирования и правового обеспечения. Все это, в конечном счете, будет способствовать энергосбережению, сокращению потребления углеводородного сырья при выработке электричества и тепла, сохранению окружающей среды для будущих поколений.

Следует признать, что все большее число европейских государств с развитой рыночной экономикой серьезно озабочены нарастающим энергетическим и экологическим кризисом, необ-

ходимостью более активного использования возобновляемых источников энергии для выработки электричества и тепла¹. Например, Европейская комиссия на своем Брюссельском саммите запланировала сокращение выброса парниковых газов на 80% в течение последующих 40 лет за счет использования альтернативных, экологически чистых источников энергии.

Следует иметь в виду, что при ООН создано специальное учреждение – ЮНИДО (Организация Объединенных Наций по промышленному развитию), оказывающее помощь в развитии промышленного сектора и сотрудничестве развивающимся странам и странам с переходной экономикой. ЮНИДО мобилизует знания, опыт, информацию и технологии². Организация всячески поощряет использование «зеленой энергии». Она поддерживает различные инновационные бизнес-модели продвижения возобновляемой энергетики как отрасли, создание новых технологий по выработке альтернативной энергии, распространяет информацию о возобновляемых источниках энергии и технологиях.

Законодательное обеспечение процесса внедрения ВИЭ в российскую энергетику должно представлять собой целостную систему мер, позволяющих гармонично встраивать системы энергоснабжения на ВИЭ в общую систему ТЭК, обеспечивая их конкурентноспособность, в том числе за счет реализации их экологических преимуществ.

Анализ системы мер экономического стимулирования развития «зеленой» энергетики в странах ЕС позволяет выделить целый ряд определенных закономерностей.

Так, в семи странах ЕС (Франция, Ирландия, Италия, Литва, Люксембург, Норвегия, Испания) национальная схема поддержки ВИЭ полностью или частично финансируются через неналоговые сборы (так называемые «обязательства по покупке энергии» – Public Service Obligations), оплачиваемые всеми категориями потребителей³.

В Ирландии поддержку производителей «зеленой» энергии осуществляет правительство путем установления принципа формирования неналоговых сборов, а Национальный регулятивный

¹См.: Сибикин Ю. Д., Сибикин М. Ю. Альтернативные источники энергии. – М.: ИП Радио Софт, 2015. – С. 21.

²Гудков И. В., Лахно П. Г. Международное сотрудничество в сфере энергетики нуждается в новой правовой базе. Российская инициатива // Юридический мир. – 2016. – № 6. – С. 10.

³Гудков И. В., Лахно П. Г. Указ. соч. С. 10.

орган в сфере энергетики осуществляет формирование механизма их расчета¹.

В Испании обсуждаются варианты осуществления выплаты производителям стоимости электроэнергии согласно «зеленым» тарифам путем изменения механизма взимания налогов, выплачиваемых различными категориями плательщиков. Это обусловлено тем, что прямыми и косвенными пользователями выгод от внедрения возобновляемых источников энергии являются не только непосредственные ее потребители, но и широкие круги иных лиц.

В Австрии, Бельгии, Чехии, Германии и Венгрии поддержка производителей энергии из возобновляемых источников осуществляется путем переноса на конечных потребителей затрат поставщиков электроэнергии или дистрибьюторов путем установления дополнительной надбавки к тарифам, включаемой в счет за электроэнергию².

В Германии правительство отвечает за формирование уровня «зеленых» тарифов, а регулятор рынка электроэнергии осуществляет мониторинг процесса выработки энергии от соответствующих источников и платежей между генерирующими компаниями и потребителями³.

Регулирование ВИЭ в Евросоюзе осуществляется как на уровне всего Европейского Союза, так и на национальном уровне. На уровне Европейского Союза разработаны директивы, которые являются базовыми документами для всех стран ЕС в области развития ВИЭ. Данные директивы определяют вектор развития использования возобновляемых источников энергии и главным образом устанавливают требования для стран-членов в нормативно-правовой сфере. Так, к примеру, исходя из требований Директивы 2009/28/ЕС, в странах ЕС были приняты Национальные Планы Развития ВИЭ, в которых определены плановые

¹ Зысин Л. В. Указ. соч. С. 6.

² Игнатьева И. А. Конференция ООН по устойчивому развитию и поиск новых ориентиров для развития законодательства стран Европы // Вестник Московского университета. – 2017. – № 2. – С. 27.

³ Основные механизмы поддержки игроков рынка ВИЭ в странах ЕС // URL: <http://www.abercade.ru/research/analysis/6683.html> (дата обращения: 22.07.2017).

показатели по уровню использования возобновляемых источников к 2020 году и меры по их достижению¹.

Помимо вышеуказанных документов есть и другие, такие как регламенты, исполнительные решения Еврокомиссии, национальные стратегии и прочие, которые в основном направлены на конкретные сферы ВИЭ, тогда как директивы носят рамочный характер и являются базовыми документами. Таким образом, следует признать, что ЕС имеет самую эффективную в мире нормативно-правовую базу по применению ВИЭ. Это обусловлено четким разграничением функций и задач между отдельными структурами Союза и странами-членами, точной формулировкой задач по комплексному развитию ВИЭ в самих документах и постоянной работой по совершенствованию законодательства, регулирующего отношения в сфере использования возобновляемых источников энергии².

Таким образом, следует подчеркнуть, что мировое сообщество в целом уже осознает необходимость проведения природоохранной, природосберегающей политики в сфере энергоснабжения. Для разработки программ по восстановлению окружающей среды проводятся различные конференции, форумы, где предлагаются пути решения назревших проблем, в том числе касающихся перехода на «зеленую энергетику». К сожалению, принятые резолюции не являются обязательными для исполнения. Они служат только определенным ориентиром, целеполаганием для всех стран планеты Земля при разработке нормативно-правовых актов по сохранению окружающей среды. Необходимо понимать важность правового регулирования использования возобновляемых источников энергии, так как это является одним из ключевых факторов в переходе государства к устойчивому развитию³.

Следует признать, что добровольное исполнение резолюций вовсе не означает, что международные правовые акты в области охраны окружающей среды не оказывают никакого влияния на

¹ Рио-де-Жанейрская декларация по окружающей среде и развитию // URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/pdf/riodecl.pdf (дата обращения: 19.07.2017).

² Горяев А. А. Возобновляемые источники энергии. – Архангельск, 2016. – С. 16.

³ Концептуальный подход к новой правовой базе международного сотрудничества в сфере энергетики (цели и принципы). URL: <http://archive.kremlin.ru/text/docs/2009/04/215303.shtml> (дата обращения: 21.07.2017).

развитие российского и зарубежного законодательства. Напротив, можно заметить положительные сдвиги в правовом регулировании в сторону формирования различных концепций создания, устойчивого развития и обеспечения эффективной «зеленой экономики». На основе анализа законодательства целого ряда зарубежных стран *И. А. Васильев* выделил несколько основных условий, которые необходимо выполнить для стимулирования использования «зеленой энергии»: принять национальную стратегию в области альтернативной энергии (постановка целей и задач); принять соответствующую законодательную базу (установление «правил работы» на рынке); повысить прозрачность и добросовестности конкуренции со стороны традиционной энергетики; обеспечить рост инвестиций¹.

Наибольшее распространение во многих странах получили следующие меры, закрепленные в нормативно-правовых актах: специальные тарифы на покупку «зеленой энергии», финансируемые из средств государственного бюджета; субсидии для производителей энергии из возобновляемых источников; «зеленые сертификаты»; льготные кредиты; освобождение от уплаты экологических налогов и т.п.

Прежде чем определить пути развития российского законодательства в сфере использования ВИЭ весьма полезно рассмотреть нормативно-правовое регулирование использования энергосбережения в странах Западной Европы, а также акты Европейского Союза, которые предопределяют в некотором роде дальнейшее развитие законодательства стран-участниц². Особого внимания заслуживает Директива № 2001/77/ЕС о продвижении электроэнергетики, произведенной из возобновляемых источников, на внутреннем рынке. Для реализации данной Директивы, которая предусмотрена такая система сбора и анализа информации, которая позволит соответствующей Комиссии Европейского Союза проводить проверку деятельности государств на соответствие установленным в Директиве целям (система сертификатов, отчетов стран-участниц и др.).

¹ *Васильев И. А., Королева Т. С., Романюк Б. Д., Корныльева Ю. А.* Зарубежный опыт стимулирования использования возобновляемых древесных источников энергии // Труды Санкт-Петербургского научно-исследовательского института лесного хозяйства. – 2013. – № 3. – С. 16.

² *Попондопуло В. Ф., Городов О. А., Петров Д. А.* Возобновляемые источники энергии в электроэнергетике // Энергетическое право. – 2013. – № 1. – С. 26.

Указанный акт постепенно заменила Директива 2009/28/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 23.04.2009 года «О стимулировании использования энергии из возобновляемых источников и внесении поправок в Директивы 2001/77/ЕС и 2003/30/ЕС с последующей отменой этих Директив». В данной Директиве закреплены основные мероприятия, способствующие увеличению использования возобновляемых источников энергии. Например, страны, входящие в Европейский Союз, должны разработать национальные планы действий по внедрению «зеленой энергетики» в свою экономику.

Помимо рамочных документов в форме директив Европейская комиссия периодически разрабатывает и принимает Решения в сфере альтернативной энергии. Например, Решение Европейской комиссии 2009/548/ЕС от 30 июня 2009 года, которое утвердило шаблон для Национального плана действий по возобновляемой энергетике на основе Директивы 2009/28/ЕС Европейского парламента и Совета.

Основываясь на правовых актах Европейского Союза, каждая страна-участник развивает свою законодательную базу. Практически во всех странах существует национальная программа государственной поддержки использования возобновляемых источников энергии, принимаются законы либо иные нормативно-правовые акты для регулирования отношений энергосбережения и стимулирования использования «зеленой» энергетики. Этот опыт вполне может быть полезным для развития «зеленой» энергетики и в Российской Федерации.

Пока, к сожалению, как справедливо отмечает *С. Г. Ксиропулос*, при отсутствии внятной стратегии в этой сфере на уровне Российской Федерации, на уровне отдельно взятого субъекта РФ не смогли исправить ситуацию ни краевые законы «Об энергосбережении» от 07.08.2001 № 401-КЗ¹ и «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности в Краснодарском крае» от 03.03.2010 № 1912-КЗ², ни три целевые программы, рассчитанные на четыре, пять, а затем и десять лет реализации и подкрепленные миллиардными бюджетами. Как сооб-

¹ Об энергосбережении: закон Краснодарского края от 07.08.2001 № 401-КЗ. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/3227771/9103971/> (дата обращения: 27.02.2013) – утратил силу.

² Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности в Краснодарском крае: закон Краснодарского края от 03.03.2010 № 1912-КЗ. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

Возобновляемые источники энергии и энергосбережение:
социально-правовой аспект (на примере Краснодарского края)

щается в целевой программе «Энергосбережение и повышение энергетической эффективности Краснодарского края на период 2011-2020 годов»¹, за счет реализации полного потенциала использования альтернативных источников в регионе можно получить до 2 200 МВт тепловой и 1 300 МВт электрической энергии взамен объемов, получаемых из традиционных углеводородов.²

Вместе с тем, Краснодарский край вполне мог бы выступить локомотивом создания правовой базы активного развития «зеленой» энергетики с использованием возобновляемых источников энергии. Для этого есть определенные правовые и социальные предпосылки. Краснодарский край представляет собой идеальную площадку для реализации проектов в сфере альтернативной энергетики, однако, доля «зеленой» энергии, получаемой с использованием ВИЭ в общем балансе пока, к сожалению, по-прежнему не достигает и 2%³. Разрешение этой задачи позволит решить одну из важнейших социальных проблем региона, связанную с обеспечением потребностей края в бесперебойном снабжении электроэнергией населения, объектов промышленности, социально-культурного и рекреационного назначения.

¹ Об утверждении долгосрочной краевой целевой программы «Энергосбережение и повышение энергетической эффективности на территории Краснодарского края на период 2011-2020 годов»: постановление главы администрации (губернатора) Краснодарского края от 29.12.2010 № 1300 (ред. от 28.12.2012) // Кубанские новости. – 2011. – № 25.

² *Ксиропулос С. Г.* Правовое регулирование энергоснабжения с использованием возобновляемых источников энергии (гражданско-правовой аспект): дис. ... канд юрид наук. – Краснодар, 2013. – С. 23.

³ См. : Альтернативная энергетика Краснодарского края: проблемы и перспективы развития // *Kuban.info* : Вся информация юга России. URL: <http://smi.kuban.info/communicacia/546-alternativnaya-yenergetika-krasnodarskogo-kraya-problemy-i-perspektivy-razvitiya.html> (дата обращения: 07.09.2013).

Раздел



Актуальные проблемы современного права

С. А. Параскевова

профессор кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный
университет имени И.Т. Трубилина»

доктор юридических наук, профессор
svet_andr@mail.ru

**РЕШЕНИЯ АРБИТРАЖНЫХ СУДОВ ПО ДЕЛАМ,
ВОЗНИКШИМ ИЗ АДМИНИСТРАТИВНЫХ И ИНЫХ
ПУБЛИЧНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ И РАССМАТРИВАЕ-
МЫМ В ПОРЯДКЕ УПРОЩЕННОГО ПРОИЗВОДСТВА:
ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ**

**DECISIONS OF ARBITRATION COURTS ON CASES ARISING
FROM ADMINISTRATIVE AND OTHER PUBLIC RELATION-
SHIPS AND CONSIDERED IN SUMMARY PROCEEDINGS:
PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT PRACTICE**

В статье исследуется вопрос о порядке принятия арбитражными судами решений по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства. Сравнивая положения ранее действовавшего и обновленного арбитражного процессуального законодательства, автор подвергает сомнению допустимость принятия решений по делам указанной категории, рассмотренным в порядке упрощенного производства, путем подписания судьей только резолютивной части решения.

Ключевые слова: упрощенное производство; дела, возникшие из административных и иных публичных правоотношений; решение по делу, рассматриваемому в порядке упрощенного производства.

The article examines the issue of the adoption by arbitration courts of decisions on cases arising from administrative and other public legal relations and considered in the simplified procedure. Comparing the provisions of the previously existing and updated arbitration procedural legislation, the author questions the admissibility of making decisions on cases of this category, considered in the simplified procedure, by signing only the operative part of the decision by the judge.

Решения арбитражных судов по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства: проблемы правоприменительной практики

Keywords: simplified production; cases arising from administrative and other public legal relationships; decision on the case, considered in the simplified procedure.

Нормы арбитражного процессуального законодательства о рассмотрении дел в порядке упрощенного производства неоднократно становились объектом критики со стороны научного сообщества¹. Задуманный как средство ускорения и оптимизации процесса, а также снижения нагрузки на арбитражных судей, этот институт долгое время не оправдывал своего назначения. Исправить сложившуюся ситуацию не помогли ни информационные письма Президиума ВАС РФ², разъяснявшие возникающие на практике проблемы, ни точечные поправки соответствующих норм³.

Попытка кардинально изменить существующее положение дел и вдохнуть новую жизнь в институт упрощенного производства была предпринята законодателями в 2012 году. Федеральным законом от 25.06.2012 № 86-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с совершенствованием упрощенного производства» гл. 29 АПК РФ «Рассмотрение дел в порядке упрощенного производства» изложена в новой редакции, не только значительно расширившей круг дел, рассматриваемых в названном порядке, но и закреп-

¹ См.: *Женетль С., Чучунова Н.* Некоторые проблемы упрощенного производства // *Арбитражный и гражданский процесс.* – 2005. – № 12 – С. 42; *Женетль С. З.* Упрощенное производство и некоторые сложности // *Российский судья.* – 2006. – № 5. – С. 4; *Фарафонтова Е.* Упрощенное судопроизводство в арбитражном процессе: тенденции развития // *Административное право.* – 2013. – № 4. – С. 22; *Кочаненко Е. П.* Условия рассмотрения арбитражным судом дел в порядке упрощенного производства // *Адвокат.* – 2008. – № 5. – С. 45.

² См.: О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.08.2004 № 82 // *Вестник ВАС РФ.* – 2004. – № 10; О некоторых вопросах рассмотрения дел в порядке упрощенного производства: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20.01.2005 № 89 // *Вестник ВАС РФ.* – 2005. – № 3.

³ См.: О внесении изменений в статьи 103 и 117 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, статьи 119 и 227 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 11.06.2008 № 85-ФЗ // *Рос. газ.* – 2008. – № 128; О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 27.07.2010 № 228-ФЗ // *Рос. газ.* – 2010. – № 169.

лявшей принципиально новую процедуру рассмотрения таких дел, ключевым элементом которой выступила публикация всех документов дела в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в режиме ограниченного доступа. В последующем порядок применения обновленных норм института упрощенного производства был достаточно оперативно и подробно разъяснен Пленумом ВАС РФ¹.

Вместе с тем, изменения 2012 года оказались лишь первой волной внимания законодателей к институту упрощенного производства. Федеральными законами от 02.03.16 № 47-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» и от 02.03.16 № 45-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» нормы арбитражного процессуального законодательства, закрепляющие особенности рассмотрения арбитражных дел в порядке упрощенного производства, вновь подверглись изменениям. Помимо уточнения круга дел, которые подлежат рассмотрению в порядке упрощенного производства, и перечня оснований для вынесения судом определения о рассмотрении дела по общим правилам искового производства или по правилам административного судопроизводства названными законами существенно изменен порядок принятия решений по делам, рассматриваемым в порядке упрощенного производства.

До принятия вышеназванных законов абзац 1 ч. 1 ст. 229 АПК РФ предусматривал, что решение по делу, рассматриваемому в порядке упрощенного производства, принимается по правилам, установленным главой 20 АПК РФ, если иное не вытекает из особенностей, установленных в настоящей главе. Одновременно абзац 2 ч. 1 ст. 229 АПК РФ устанавливал, что решения по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассмотренным в порядке упрощенного производства, принимаются по правилам, предусмотренным ст. 201, 206, 211 или 216 АПК РФ.

Таким образом, решение по делу, рассматриваемому в порядке упрощенного производства в любом случае должно было состоять из вводной, описательной, мотивировочной и резолю-

¹ См.: О некоторых вопросах рассмотрения арбитражными судами дел в порядке упрощенного производства: постановление Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 62 // Вестник ВАС РФ. – 2012. – № 12.

Решения арбитражных судов по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства: проблемы правоприменительной практики

тивной частей, а по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений, – дополнительно соответствовать специальным требованиям, установленным ст. 201, 206, 211 или 216 АПК РФ. Например, решение об удовлетворении требования о взыскании обязательных платежей и санкций в резолютивной части должно было содержать сведения о наименовании лица, обязанного уплатить сумму задолженности, его месте нахождения или месте жительства, сведения о его государственной регистрации, а также общий размер подлежащей взысканию денежной суммы с отдельным определением основной задолженности и санкций.

Обновленная редакция ст. 229 АПК РФ предусмотрела иной порядок. Ныне решение арбитражного суда по делу, рассматриваемому в порядке упрощенного производства, принимается немедленно после разбирательства дела путем подписания судьей резолютивной части решения, которая приобщается к делу и размещается на официальном сайте суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» не позднее следующего дня после дня ее принятия. Что же касается мотивированного решения, то оно изготавливается судом лишь по заявлению участвующего в деле лица, которое может быть подано в течение пяти дней со дня размещения резолютивной части решения на официальном сайте суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Вместе с тем, в абзац 3 ч. 1 ст. 229 АПК РФ в новой редакции сохранил прежнее правило о том, что решения по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства, принимаются арбитражным судом по правилам, предусмотренным ст. 201, 206, 211 и 216 АПК РФ.

Приведенные нормы создают явную неопределенность относительно порядка принятия решения по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства. С одной стороны, решения по таким делам, как и по любым другим, рассматриваемым в порядке упрощенного производства, должны приниматься немедленно после разбирательства дела путем подписания судьей резолютивной части решения. С другой – решения по делам указанной категории принимаются арбитражным судом по правилам, предусмотренным ст. 201, 206, 211 и 216

АПК РФ, которые отсылают к гл. 20 АПК РФ, устанавливающей в ч. 1 ст. 170 АПК РФ, что решение арбитражного суда должно состоять из вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей.

Складывающаяся практика применения ст. 229 АПК РФ в новой редакции свидетельствует в пользу того, что внесенные в названную статью изменения не затронули порядок принятия решений по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений. Так, по одному из дел Семнадцатый арбитражный апелляционный суд на основе анализа ч. 1 ст. 206, абзаца 3 ч. 1 ст. 229 и ч. 1 ст. 170 АПК РФ пришел к выводу о том, что решение по делу о привлечении к административной ответственности, рассмотренному в порядке упрощенного производства, должно состоять из вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей. Соответственно, такое решение не может быть изготовлено путем подписания только резолютивной части решения¹. Аналогичную позицию по ряду дел заняли и другие суды².

Вместе с тем, в проекте Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации об упрощенном производстве»³ по обсуждаемому вопросу содержится противоположная позиция.

В п. 41 названного проекта судам предлагается дать следующее разъяснение: «По делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым арбитражными судами в порядке упрощенного производства, ре-

¹ См.: Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.11.2016 № 17АП-16112/2016-АК по делу № А60-27563/2016. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.02.2017 № 15АП-20872/2016 по делу № А53-27985/2016; Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.01.2017 № 15АП-19911/2016 по делу № А53-26846/2016; Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.11.2016 № 15АП-15484/2016 по делу № А53-18253/2016; Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.02.2017 № 16АП-5090/2016 по делу № А63-10894/2016. Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ См.: https://pravo.ru/store/doc/doc/2017_03_23_Draft_resolution_plenum.pdf (дата обращения: 17.07.2017 г.).

Решения арбитражных судов по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства: проблемы правоприменительной практики

шение принимается путем подписания его резолютивной части. Составление по таким делам мотивированного решения, обжалование решения осуществляется по правилам ст. 229 АПК РФ. Резолютивная часть решения и мотивированное решение по таким делам принимаются арбитражным судом с учетом особенностей, которые предусматривают требования к резолютивной части решений по этим делам (ч. 4, 6 ст. 201, ч. 3 ст. 206, ч. 4 ст. 211, ч. 2 ст. 216 АПК РФ), порядок исполнения указанных решений (ч. 8 и 9 ст. 201, ч. 4.2 ст. 206, ч. 5.2 ст. 211 АПК РФ), направления копий таких решений (ч. 5 ст. 206, ч. 6 ст. 211 АПК РФ)».

Таким образом, Пленум Верховного Суда Российской Федерации считает, что решения по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым арбитражными судами в порядке упрощенного производства, должны приниматься по общим правилам принятия решений по результатам рассмотрения дела в порядке упрощенного производства, то есть путем подписания судьей резолютивной части решения, которая, однако, должна соответствовать специальным требованиям, предъявляемым процессуальным законом к резолютивным частям решений суда по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений.

На наш взгляд, подход, предлагаемый в проекте Пленума Верховного Суда Российской Федерации, страдает двумя недостатками.

Во-первых, он идет вразрез с буквой закона. Поскольку абзац 3 ч. 1

ст. 229 АПК РФ по вопросу о порядке принятия решения по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства, отсылает к ст. 201, 206, 211 и 216 АПК РФ, которые в свою очередь предусматривают принятие решений по указанным категориям дел по правилам, установленным в гл. 20 АПК РФ, буквальное толкование этого абзаца приводит к выводу, что решение по рассматриваемым категориям дел должно состоять из вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей, а потому не может быть принято путем подписания судьей только резолютивной части решения, хотя бы и соответствующей специальным требованиям, предъявляемым к резолютивным частям решений по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений.

Во-вторых, предлагаемый в проекте Пленума Верховного Суда Российской Федерации подход не учитывает, что, рассматривая дела, возникшие из административных и иных публичных правоотношений, арбитражные суды осуществляют специфическую функцию, выражающуюся не только в разрешении спора, но и в осуществлении судебного контроля за законностью действий органов государственной власти и местного самоуправления и должностных лиц. Кроме того, для дел рассматриваемой категории характерно неравноправное положение участников (сторон), поскольку, с одной стороны, в них выступает орган, должностное лицо, наделенное властными полномочиями, с другой стороны – организация, индивидуальный предприниматель, не обладающие такими полномочиями. С учетом названных особенностей отсутствие в решении по делу, возникшему из административных и иных публичных правоотношений, мотивировочной части, особенно в случаях, когда решение принято в пользу государственного или муниципального органа либо должностного лица, может негативно сказаться на авторитете судебной власти.

Поскольку даже небольшой размер штрафа по делам, возникающих из административных правонарушений, либо небольшой размер сумм при оспаривании ненормативных правовых актов, решений органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц для предпринимателей и хозяйственных обществ и товариществ, занимающихся малым и средним бизнесом, оборот которых незначителен, является для них обременительным, а в решении не содержится выводов, по которым суд поддержал позицию стороны, обладающей властными полномочиями.

Подводя итог, отметим, что проблемы, возникающие при применении судами норм ст. 229 АПК РФ о порядке принятия решений по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства, нуждаются в разрешении.

Верховный Суд Российской Федерации своевременно готовит Постановление Пленума для этого путем разъяснения порядка применения указанных норм со стороны высшей судебной инстанции. Однако, рассмотренное выше решение, предлагаемое в проекте Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Феде-

Решения арбитражных судов по делам, возникшим из административных и иных публичных правоотношений и рассматриваемым в порядке упрощенного производства: проблемы правоприменительной практики

рации об упрощенном производстве», на наш взгляд, нельзя назвать оптимальным.

Библиографический список

1. *Женетль С. З.* Упрощенное производство и некоторые сложности // *Российский судья.* – 2006. – № 5. – С. 4–8.
2. *Женетль С., Чуцунова Н.* Некоторые проблемы упрощенного производства // *Арбитражный и гражданский процесс.* – 2005. – № 12. – С. 42–48.
3. *Кочаненко Е. П.* Условия рассмотрения арбитражным судом дел в порядке упрощенного производства // *Адвокат.* – 2008. – № 5. – С. 43–46.
4. *Фарафонтова Е.* Упрощенное судопроизводство в арбитражном процессе: тенденции развития // *Административное право.* – 2013. – № 4. – С. 21–25.

П. И. Квачева

заведующая кафедрой конституционного и административного права Федерального бюджетного государственного образовательного учреждения высшего образования «Сочинский государственный университет» доктор юридических наук, профессор
kvacheva46@mail.ru

С. Д. Багдасарян

доцент кафедры теории и истории государства и права Федерального бюджетного государственного образовательного учреждения высшего образования «Сочинский государственный университет» кандидат исторических наук, доцент
bsd73@mail.ru

**СТАНОВЛЕНИЕ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СВЯЗАННОЙ С ОХРАНОЙ
ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА В ПЕРИОД
ФОРМИРОВАНИЯ СОВЕТСКОГО ГОСУДАРСТВА**

**THE FORMATION OF THE LAW ENFORCEMENT
ACTIVITIES ASSOCIATED WITH THE PROTECTION OF
PUBLIC ORDER DURING THE FORMATION
OF THE SOVIET STATE**

В статье рассматриваются историко-правовые процессы институализации правоохранительных органов охраны общественного порядка в период становления советского государства. Поднимается дискуссионный вопрос о модели советской милиции в период ее оформления, ошибках, допущенных советской властью в процессе организации государственных органов правопорядка 1917–1918 гг. Рассматриваются пози-

ции современных российских ученых о конструкции советской милиции, проблемах возникших в ее первые месяцы работы.

The article discusses the historical and legal processes of institutionalization of law enforcement departments to protect the public order during the formation of the Soviet state. The discussion raised the question about the model of the Soviet militia in the period of its execution, about the errors made by the Soviet government in the process of organization of the state law enforcement in 1917–18. The paper discusses the position of modern Russian scientists on the construction of the Soviet militia, on the problems encountered in its first months of work.

Ключевые слова: советское государство; милиция; правоохранительные органы; социализация; милиционный тип построения органов общественного порядка.

Key words: Soviet state; militia; law enforcement; socialization; militia-type structure of the departments of public order.

Развитие органов охраны общественного порядка в отечественном государстве связано в начале XX в. с созданием правоохранительного органа милиции в результате февральской революции. Основанием для советской милиции явились созданные в ходе буржуазно-демократической революции 1917 г. советами рабочих, солдатских и крестьянских депутатов в ряде мест собственные вооруженные формирования – отряды пролетарской милиции, Рабочей милиции, Красной гвардии. Указанные формирования фактически ликвидировали полицию и занимали ее место. В этой ситуации Временное правительство в деле формирования органов охраны общественного порядка поставило своей задачей повсеместную замену «полиции народной милицией с выборным начальством, подчиненным органам местного самоуправления»¹. 17 апреля 1917 г. была учреждена наружная полиция и утверждено Временное положение о ней². Однако Октябрьская революция, упразднив установления Временного правительства, мыслила формирование новых органов исключительно с позиций классового подхода. При этом правосознание заменялось «революционным сознанием пролетариа-

¹ От временного правительства // Известия Петроградского Совета рабочих и крестьянских депутатов. – 1917. – 3 марта. URL: <http://www.agitclub.ru/hist/1917fevr/soviet.htm> (дата обращения: 24.05.2017).

² Временное положение о наружной полиции от 17 апреля 1917 г. URL: <http://www.vedomstva-uniforma.ru/normakt/wp1704-1917.html> (дата обращения: 21.05.2017).

та». В контексте проблематики исследования следует заметить, что идея социализации правоохранительной деятельности теоретиками научного коммунизма виделась в слове бюрократической военной машины как предварительном условии народной революции¹. Лидером советского государства был сформулирован тезис о необходимости «разбить, сломать вдребезги, стереть с лица земли буржуазную, хотя бы и республиканско-буржуазную, государственную машину, постоянную армию, полицию, чиновничество, заменить их более демократической, но все еще государственной машиной в виде вооруженных рабочих масс, переходящих к поголовному участию народа в милиции»².

В. И. Ленин выступил сторонником доктрины поголовной милиции: «Какая милиция нужна нам, пролетариату, всем трудящимся? – риторически вопрошал он. – Действительно народная, т.е., во-первых, состоящая из всего поголовно населения, из всех взрослых граждан обоего пола, а во-вторых, соединяющая в себе функции народной армии с функциями полиции, с функциями главного и основного органа охраны государственного порядка и государственного управления. [...] Такая милиция, на 95 частей из 100 состояла б из рабочих и крестьян, выражала бы действительно разум и волю, силу и власть огромного большинства народа... Такая милиция была бы исполнительным органом “Советов рабочих и солдатских депутатов”, она пользовалась бы абсолютным уважением и доверием населения, ибо она сама была бы организацией поголовно всего населения. Такая милиция превратила бы демократию из красивой вывески, прикрывающей порабощение народа капиталистами и издевательство капиталистов над народом, в настоящее воспитание масс для участия во всех государственных делах»³.

Уже на третий день после октябрьских событий 28 октября (10 ноября) 1917 г. была учреждена «рабочая милиция». В постановлении о ней говорилось:

«1. Все Советы рабочих и солдатских депутатов учреждают рабочую милицию.

¹ *Маркс К., Энгельс Ф.* Сочинения. В 50 т. Т. 33. – 2-е изд., доп. – М.: Издательство политической литературы, 1969. – С. 172.

² *Ленин В. И.* Полное собрание сочинений. В 55 т. Т. 33. – 5-е изд., доп. – М.: Издательство политической литературы, 1969. – С. 100.

³ *Ленин В. И.* Полное собрание сочинений. В 55 т. Т. 31. – 5-е изд., доп. – М.: Издательство политической литературы, 1969. – С. 42–43.

2. Рабочая милиция находится всецело и исключительно в ведении Советов рабочих и солдатских депутатов.

3. Военные и гражданские власти обязаны содействовать вооружению рабочей милиции и снабжению ее техническими силами вплоть до снабжения ее казенным оружием»¹.

Следует заметить, что первоначально у власти не было полной ясности относительно порядка комплектования новых органов: «Как именно начать производить всенародную милицию – дело практики...организовать ли сначала рабочую милицию, опираясь на рабочих в крупнейших заводах, т.е. на рабочих, наилучше организованных и способных выполнять роль милиционеров, или организовать сразу всеобщую обязательную службу всех взрослых мужчин и женщин в милиции, посвящающих этой службе одну или две недели в год и т.п.; этот вопрос не имеет принципиального значения»².

О процессе создания рассматриваемых органов на местах красноречиво свидетельствует Инструкция Совета рабочих и солдатских депутатов города Кронштадта и городской управы «О всеобщей милиционной повинности», датируемая январем 1918 г. В частности, устанавливалось, что для несения службы охраны порядка в городе учреждается народная милиция, построенная на принципе обязательной повинности для граждан от 18 до 50-летнего возраста. В первые послеоктябрьские месяцы милиция формировалась на началах добровольности или на основе повинности с сохранением оплаты. Милицейскую службу несли без отрыва от производства. За самочинные действия и применение оружия в случаях, не требующих этого, милиционер отвечал «перед судом общественной совести»³.

Полугодовой опыт деятельности всенародной милиции показал ее низкую эффективность. В принятой Всероссийским съездом председателей губисполкомов и заведующих отделами управления исполкомов, состоявшейся 30 июля – 1 августа 1918 г., резолюции было записано следующее: «Признавая невозможным всеобщее вооружение всего населения в настоящий момент

¹ О рабочей милиции: постановление коллегии Народного комиссариата внутренних дел РСФСР от 28.10.1917 // Собрание узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства РСФСР. – 1918. – № 55. – Ст. 608.

² Ленин В. И. Полное собрание сочинений. В 55 т. Т. 32. – 5-е изд., доп. – М.: Издательство политической литературы, 1969. – С. 26.

³ Инструкция милиционерам всенародной милиции // Вестник Народного комиссариата внутренних дел РСФСР. – 1918. – № 5.

крайнего обострения классовой борьбы как в городе, так и в деревне, и ощущение острой нужды на местах в постоянном аппарате для поддержания революционного порядка, охраны Советской власти и отстаивания дорогих завоеваний революции, съезд признает необходимым организацию Советской рабоче-крестьянской милиции»¹.

Характеризуя кадровый состав милиции в первые революционные годы современный российский правовед *Ю. Е. Аврутин* небезосновательно отмечает, что советская милиция была непосредственно милицией только в первый год² и подчеркивает, что «революция 1917 г. привела к власти значительную по численности массу люмпенизированной и маргинальной части российского общества, за счет которой формировались и органы милиции. Более того, кадровая политика строилась на таких принципах, при которых политически благонадежные с точки зрения своего рабоче-крестьянского происхождения лица имели очевидное карьерное преимущество перед остальными категориями граждан. Это привело к тому, что в 1920-е гг. фактически повсеместно пришлось ликвидировать общую неграмотность, и лишь в 1930-е гг. – непрофессионализм выдвиженцев. На работу в милицию долгие годы стремились в основном те, кто не имел профессии, не хотел работать в колхозах и совхозах, мечтая о городской прописке и небольшой, но регулярно выплачиваемой зарплате»³. По мнению профессора *В. Н. Синюкова*, советская полиция, «построенная по милицейскому типу, фактически основывалась на смешанном принципе профессионализма и «народности», что выражалось в многочисленных институтах – от кадрового рекрутирования партийными и комсомольскими⁴ комитетами до принципа «двойного подчинения» на местном уровне соответствующему местному и региональному Совету. Даже оперативные и следственные функции не могли быть исключительной резервацией

¹ Резолюция Всероссийского съезда председателей губисполкомов и ведущих отделами управления исполкомов состоявшегося 30 июля–1 августа 1918 г. // Вестник Народного комиссариата внутренних дел РСФСР. – 1918. – № 20.

² *Аврутин Ю. Е.* Законодательное закрепление назначения полиции в Российской Федерации: краткий комментарий // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2011. – № 2 (50). – С. 17.

³ *Аврутин Ю. Е.* Полиция и милиция в механизме обеспечения государственной власти в России: теория, история, перспективы. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – С. 226.

⁴ *Синюков В. Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию. – 2-е изд., доп. – М.: Норма, 2010. – С. 515.

профессионализма и служебной вертикали: их сотрудники, кроме опоры на партийные комитеты, обязаны были иметь «общественных помощников» и регулярно отчитываться перед трудовыми коллективами».

Далее *В. Н. Синюков* делает следующий обоснованный вывод: «Произошло внешне парадоксальное, но, вероятно, обусловленное какими-то ментальными причинами явление: при остром неприятии по политическим соображениям царской полиции в действительности была отброшена лишь ее последняя, непосредственно предшествующая революции юридическая форма, и фактически воспринята прежняя, во многом преодоленная самим царизмом полицейская организация XVIII в. немецко-прусского образца»¹.

По мнению исследователя, характерными чертами указанной организации являлись: широкое использование местного населения для несения полицейских повинностей; децентрализация полицейского управления; обширность и многообразие социальных функций полиции, влекущая неопределенность границ ее компетенции; наличие широкой административной юрисдикции и судебно-следственных полномочий; включение полиции в систему не юридико-процессуальных органов, а органов общего управления (строительный, санитарный надзор, благоустройство городов, контроль за торговлей, измерительными приборами, ценами, спекуляцией товарами, спиртным, обеспечение решений местной администрации и т.д.). На полицию возлагаются, таким образом, надзор и проведение в жизнь решений власти практически по любому вопросу².

Необходимо признать правоту профессора *Ю. Е. Аврутина*, который констатировал следующее: «Склонная к мифотворчеству советская идеология создала и внедрила в сознание многих людей лубочный портрет народной “горячо любимой” милиции. Не отвергая и не приуменьшая героическую деятельность советской милиции, беззаветное служение долгу многих тысяч ее сотрудников, нередко ценою собственной жизни защищавших народное добро, жизнь, здоровье, честь и достоинство граждан, нельзя не сказать и о другом. Советская милиция в целом никогда не была законопослушной организацией, с уважением относящейся к со-

¹ *Синюков В. Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию. – 2-е изд., доп. – М.: Норма, 2010. – С. 515–516.

² Там же. С. 515–516.

гражданам. Фактически с момента создания советской милиции работа ее сотрудников характеризовалась произволом, поборами, должностными и общеуголовными преступлениями»¹.

Мы видим, что во время первой декады милиция рабочих проявляла себя как вооруженная сила, которая выполняла функции охраны правопорядка и военные функции, позже стало понятно, что такое направление по организации было совсем не удачным. В. И. Туйков дал четкую характеристику тому, что неумение некомпетентных, а порой и безграмотных товарищей в борьбе с преступностью и желание совершения правосудия лишь по «революционной совести и революционному правосознанию» требовали насущной реставрации правоохранительных учреждений, подтвердивших на протяжении двух столетий свою функциональность². Следовательно, возник вопрос о потребности формирования милиции на профессиональной основе, который был рассмотрен в Совнаркоме 10 мая 1918 г. коллегией НКВД, которая издала резолюцию: «Милиция существует как постоянный штат лиц, исполняющих специальные обязанности, организация милиции должна осуществляться независимо от Красной Армии, функции их должны быть строго разграничены»³. 15 мая это постановление разослали по телеграфу всем губернаторам новой России. 5 июня 1918 г. был напечатан план Положения о народной рабоче-крестьянской милиции. Далее, съезд губернских председателей Советов, который прошел в период с 30 июля по 1 августа 1918 г. «признал необходимость создания советской рабоче-крестьянской милиции». 21 августа 1918 г. СНК рассмотрел вариант проекта Положения о советской милиции. СНК обязал НКВД, вместе с НКЮ, преобразовать проект в целое руководство, которое должно было четко определять прямые обязанности милиции. 21 октября 1918 г. секретариаты НКЮ и НКВД ратифицировали Положение о создании рабочей-крестьянской советской милиции. 15 октября 1918 г. данное Положение было доставлено в управления советской милиции в губерниях и уездах советской России. Проект оформлял состав милиции для Советского государства в целом. Основным органом советской милиции определялось Главное управление милиции, которое занималось общим

¹ Аеврутин Ю. Е. Указ. соч. С. 227.

² Туйков В. И. Прокурорский надзор. Введение в специальность: учеб. пособие. – Екатеринбург: УрГЮА, 1998. – С. 27.

³ Туйков В. И. Указ. соч. С. 27.

руководством деятельности советской милиции, разработкой и выпуском инструкций и приказов, от которых зависели техническая, и главное, политическая стороны функционирования. Главные отделы структуры советской милиции были представлены уездными и губернскими управлениями. С особого разрешения руководства НКВД крупным городам позволялось организовывать собственную милицию. Простые и старшие милиционеры подчинялись участковому, что считалось низшим аппаратным звеном. Управления уездов и губерний подчинялись органам НКВД и учреждениям Исполнительных Комитетов. Главное Управление милиции в декабре 1918 г. утвердило Общее Положение по правовому действию милиционеров, районным начальникам и их помощникам была определена Инструкция, а также предписания для работы старшим и дежурным по району милиционерам, распоряжение по применению оружия.

С этого времени «народная» милиция становится профессиональной. Народный Комиссариат Юстиции и НКВД 12 октября 1918 г. установили директиву «Об организации советской рабоче-крестьянской милиции», законно оформляющую создание кадровой профильной милиции в РСФСР как «исполнительного органа рабоче-крестьянской центральной власти на местах, состоящего в непосредственном ведении местных Советов и подчиняющегося общему руководству НКВД».

Анализ источников и литературы позволяет выделить следующие существенные моменты, присущие органам охраны общественного порядка в период становления:

- первоначально не был определен правовой статус милиции, ее структура и функции в системе формирующегося государственного аппарата;

- отсутствовали профессиональные качества у представителей рабочих и крестьянских слоев населения, поступающих в ряды советской милиции.

Библиографический список

1. *Аврутин Ю. Е.* Законодательное закрепление назначения полиции в Российской Федерации: краткий комментарий // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2011. – № 2 (50). – С. 15–22.

2. *Аврутин Ю. Е.* Полиция и милиция в механизме обеспечения государственной власти в России: теория, история, перспективы. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 501 с.

3. *Ленин В. И.* Полное собрание сочинений. В 55 т. Т. 31. – 5-е изд., доп. – М.: Издательство политической литературы, 1969. – 660 с.

4. *Ленин В. И.* Полное собрание сочинений. Полное собрание сочинений. В 55 т. Т. 32. – 5-е изд., доп. – М.: Издательство политической литературы, 1969. – 606 с.

5. *Ленин В. И.* Полное собрание сочинений. Полное собрание сочинений. В 55 т. Т. 33. – 5-е изд., доп. – М.: Издательство политической литературы, 1969. – 433 с.

6. *Маркс К., Энгельс Ф.* Сочинения. В 50 т. Т. 33. – 2-е изд., доп. – М.: Издательство политической литературы, 1969. – 772 с.

7. От временного правительства // Известия Петроградского Совета рабочих и крестьянских депутатов. – 1917. – 3 марта.

8. *Синюков В. Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию. – 2-е изд., доп. – М.: Норма, 2010. – 672 с.

9. *Туйков В. И.* Прокурорский надзор. Введение в специальность: учеб. пособие. – Екатеринбург: УрГЮА, 1998. – 221 с.

Ю. Г. Лескова

заведующая кафедрой предпринимательского и корпоративного права Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, доктор юридических наук, доцент
yuliyleskova@yandex.ru

И. В. Котов

студент 2 курса факультета национальной безопасности Института права и национальной безопасности Российской Академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Igor30121997@yandex.ru

**К ВОПРОСУ ОБ ОПТИМИЗАЦИИ СИСТЕМЫ
ИСТОЧНИКОВ ФОРМИРОВАНИЯ ИМУЩЕСТВА
НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ**

**ON THE ISSUE OF OPTIMIZATION OF THE
SYSTEM OF NON-PROFIT ORGANIZATIONS' PROPERTY
FORMATION SOURCES**

В статье рассматриваются источники формирования имущества некоммерческих организаций. Авторы отстаивают точку зрения, согласно которой приносящая доход деятельность некоммерческих организаций всегда носит вспомогательный характер, в том числе в случаях, когда она становится основной общественно полезной деятельностью названных организаций. Обращается внимание на экономическую сущность целевого капитала некоммерческих организаций, выясняются недостатки действующего законодательства РФ о целевом капитале.

Ключевые слова: некоммерческая организация; источники; приносящая доход деятельность; целевой капитал.

The article examines the sources of the formation of property of non-profit organizations. The authors defend the view that profit-making activi-

ties of non-profit organizations are always of an auxiliary nature, including in cases when it becomes the main socially useful activity of these organizations. Attention is drawn to the economic nature of the target capital of non-profit organizations, the shortcomings of the current legislation of the Russian Federation on the target capital.

Keywords: non-profit organization; sources; income-generating activities; target capital.

Роль некоммерческих организаций в экономическом развитии нашей страны с каждым годом становится все очевиднее. Сфера деятельности некоммерческих организаций (далее – НКО) достаточно обширна, и включает в себя не только оказание помощи социально уязвимым группам населения, предоставление образовательных, медицинских и других услуг, но и разрешение межнациональных конфликтов, совершенствование системы международных обменов, а также регулирование предпринимательской и профессиональной деятельности. Последнее мы наблюдаем в отношении, например, саморегулируемых организаций, основной целью деятельности которых являются разработка и установление стандартов и правил названных видов деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил (ст. 2, 3 Федерального закона от 01.12.2007 № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»)¹.

Как справедливо отмечает *Е. А. Абросимова*, «вклад некоммерческих организаций в экономику России сегодня ни у кого не вызывает сомнений»². Тем не менее, ученая приходит к обоснованному выводу о необходимости разработки комплексной концепции участия юридических лиц, созданных как НКО, в развитии экономического потенциала страны³. Соглашаясь с выше указанной точкой зрения, мы в свою очередь хотели бы подчеркнуть, что для создания оптимального внедрения и повышения уровня деятельности НКО в экономику России необходимо стимулировать и формировать различного рода инвестиционные проекты для некоммерческого сектора, проводить реформы бюджетного законодательства, совершенствовать режим налогового бла-

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2007. – № 49. – Ст. 6076.

² *Абросимова Е. А.* Некоммерческие организации в экономике: проблемы правового регулирования // Журнал российского права. – 2016. – № 1. – С. 9.

³ *Абросимова Е. А.* Указ. соч. С. 9.

гоприятствования, усилить государственную поддержку некоммерческого сектора, а также стимулировать формирование целевого капитала НКО и управление им.

В настоящее время со стороны законодателя действительно можно наблюдать некую тенденцию расширения стимулирующих механизмов деятельности отдельных видов НКО посредством их закрепления в Федеральном законе от 03.07.2016 № 287-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О некоммерческих организациях» в части установления статуса некоммерческой организации – исполнителя общественно полезных услуг»¹. Как известно, в декабре 2015 г. Президент РФ в очередном послании к Федеральному собранию предложил установить для НКО, зарекомендовавших себя в качестве безупречных партнеров государства, статус исполнителей общественно полезных услуг, которым будут направляться до 10 процентов средств региональных и муниципальных социальных программ для участия в оказании социальных услуг, финансируемых за счет средств бюджетов². Предложение достаточно перспективное и понятное с точки зрения вовлечения некоммерческого сектора в сферу рынка социальных услуг³. Поэтому установление еще одного финансового источника для формирования имущества НКО, подпадающих под признаки исполнителя общественно полезных услуг, не может не оцениваться как разумное решение для повышения их роли и значения в экономике России и развитии рынка социальных услуг.

Без необходимых финансовых источников формирования имущества деятельность НКО будет просто парализована, поскольку основная цель их деятельности – достижение общественных благ, а потому их деятельность может быть просто неприбыльной или даже убыточной. Согласно ст. 26 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» источниками формирования имущества некоммерческой организации в денежной и иных формах являются: 1) регулярные и еди-

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2016. – № 27 (Часть I). – Ст. 4220.

² Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 03.12.2015 // Российская газета. – 2015. – 4 дек.

³ Барков А. В., Лескова Ю. Г. Исполнитель общественно полезных услуг: повысит ли новый правовой статус некоммерческих организаций их конкурентоспособность на рынке социальных услуг? // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2016. – Т. 2. – № 66. – С. 75.

новременные поступления от учредителей (участников, членов); 2) добровольные имущественные взносы и пожертвования; 3) выручка от реализации товаров, работ, услуг; 4) дивиденды (доходы, проценты), получаемые по акциям, облигациям, другим ценным бумагам и вкладам; 5) доходы, получаемые от собственности некоммерческой организации; 6) другие, не запрещенные законом поступления¹.

Как выясняется на практике, основным источником формирования имущества НКО, как правило, являются регулярные и единовременные поступления от учредителей (участников, членов). Как указал ФАС Уральского округа в своем постановлении от 25.06.2013 № Ф09-5516/13, в силу ст. 8, п. 2 ст. 14, п. 1 и 2 ст. 26 Федерального закона «О некоммерческих организациях» члены некоммерческой организации обязаны уплачивать членские взносы и другие платежи в соответствии с учредительными документами организации; обязанность членов по оплате членских взносов возникает из фактического нахождения их в членах некоммерческой организации; в случае добровольного выхода членство в некоммерческой организации прекращается, в связи с чем прекращается обязательство по уплате членских взносов (такая же позиция судов выражена, например, в постановлении Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 21.06.2016 № Ф01-2161/2016 по делу № А31-7533/2015, в постановлении ФАС Поволжского округа от 11.12.2013 по делу № А57-957/2013, в постановлении ФАС Московского округа от 20.11.2013 № Ф05-14468/2013 по делу № Ф40-158335/2012). Заметим, что такие взносы не всегда связаны с необходимостью финансирования деятельности самой организации. Так, например, члены саморегулируемых организаций помимо вступительных, членских и целевых взносов, должны также внести взносы в компенсационный фонд, который является способом обеспечения имущественной ответственности исключительно члена названной организации (ст. 13 Федерального закона «О некоммерческих организациях»). Доход, полученный от размещения и инвестирования средств компенсационного фонда, направляется на пополнение компенсационного фонда и покрытие расходов, связанных с обеспечением надлежащих условий инвестирования средств компенсационного фонда, то есть также не может быть направлен на финансирование деятельности самой саморегулируемой организации.

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 3. – Ст. 145.

Другим, не менее важным источником формирования материальной базы для функционирования некоммерческих организаций, следует признать доходы, которые НКО может получать от приносящей доход деятельности. Осуществление приносящей доход деятельности НКО должно подчиняться ряду законодательных правил: 1) она должна соответствовать целям, ради которых создана НКО, и служить достижению этих целей; 2) она должна быть предусмотрена уставом НКО; 3) НКО должна иметь достаточное для осуществления указанной деятельности имущество рыночной стоимостью не менее десяти тысяч рублей.

При характеристике приносящей доход деятельности НКО в юридической литературе достаточно часто подчеркивается ее вспомогательный характер, обусловленный необходимостью ее осуществления в общественно-полезных целях¹. В то же время, нельзя исключать случаи, когда такая деятельность будет все-таки являться «для организаций исключительно основной общественно полезной, быть одним из видов общественно полезной деятельности, осуществляемой наряду с иными, не приносящими дохода»². Однако это не исключает ее подчиненный характер целям деятельности НКО. В условиях рыночных отношений ключевая хозяйственная проблема НКО сводится к обеспечению финансовых ресурсов для реализации основных целей деятельности и стабильного развития организации. Поэтому деятельность НКО может быть ориентирована и на изыскание различных источников финансирования, в том числе на получение доходов от приносящей их деятельности. Осуществление НКО приносящей доход деятельности необходимо для обеспечения их дополнительными средствами и финансами, которые зачастую являются единственным существующим источником финансирования. Если доход необходим и без его получения основная цель деятельности НКО не может быть достигнута, то нет никаких оснований для запрещения ведения приносящей доход деятельности и, соответственно, извлечения прибыли и (или) дохода. Однако создание НКО обусловлено главным образом задачами осуществления общественно-полезной деятельности, в отношении которой прино-

¹ Лескова Ю. Г. Правовое положение учреждений по российскому законодательству: дис. ... канд. юрид. наук. – Самара, 2004. – С. 21.

² Соيفер Т. В. Экономическая деятельность некоммерческих организаций и ее гражданско-правовое обеспечение // Журнал российского права. – 2016. – № 1. – С. 22.

носящая доход деятельность носит исключительно подчиненный характер. Как мы уже отмечали в настоящей публикации, ст. 50 ГК РФ закрепляет, что НКО могут осуществлять приносящую доход деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям. Указанное положение закона следует понимать, на наш взгляд, в следующем аспекте: НКО выбирают не те виды экономической деятельности, которые приносят наибольшую прибыль, а те виды деятельности, которые способны либо реализовать общественно-полезную цель их создания на платной, доходной для НКО основе, либо не противоречат характеру и существу преследуемых целей. При этом необходимо отметить, что в отличие от коммерческих организаций, всегда являющихся субъектами предпринимательской деятельности, для некоммерческих участие в хозяйственном обороте как субъектов, осуществляющих приносящую доход деятельность, является необязательным, т.е. приносящая доход деятельность носит лишь способствующий, вспомогательный характер, она может осуществляться или не осуществляться – в зависимости от потребности по усмотрению НКО. Получение прибыли или дохода можно обозначить как неосновную цель деятельности указанных организаций, так как не является конечной целью деятельности НКО.

Механизм финансирования уставной деятельности НКО сегодня может быть обеспечен посредством формирования целевых капиталов и управления ими, что стало возможно еще 10 лет назад, благодаря принятию и вступлению в силу Федерального закона от 30.12.2006 № 275-ФЗ «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческих организаций»¹. В юридической литературе справедливо отмечается, что получение дохода от целевого капитала следует квалифицировать как опосредованную приносящую доход деятельность². С точки зрения экономистов, целевой капитал означает ресурсный капитал, совокупность финансовых и иных материальных ценностей, переданных НКО с целью получения прибыли³. С одной стороны, целевой капитал (эндаумент) – это материальный вклад, пожертво-

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2007. – № 1 (Часть I). – Ст. 38.

² Шайдунов И. В. Приносящая доход деятельность в гражданском законодательстве России // Власть закона. – 2016. – № 3. – С. 203.

³ Андреасян Г. Г. Совершенствование системы привлечения и использования целевого капитала (эндаументов) некоммерческих организаций социальной сферы: автореф. дис. ... канд. экон. наук. – М., 2011. – С. 13.

вание организации, и в данном случае используется не сам вклад, а проценты по нему, либо средства, полученные от коммерческого использования материальных благ (например, от сдачи в аренду недвижимости). С другой стороны, эндаументы – это фонды, которые принадлежат НКО, использующей только проценты с этого капитала путем направления средств, например, на покрытие текущих расходов, на выплату заработной платы и т. д.¹. Как отмечается в экономической литературе, целевой капитал следует отличать от благотворительности: «одним из основных факторов, лежащих в основе этого отличия, является то, что пожертвования, идущие на формирование эндаумент-фондов, необходимы не для финансирования текущей деятельности, а для инвестирования в целях решения долговременных задач»². Таким образом, с точки зрения экономической науки предназначение целевого капитала – в создании дополнительного дохода, направляемого на строго определенные цели в виде софинансирования уставной деятельности НКО.

Согласно ст. 2 Федерального закона «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческими организациями» целевой капитал НКО – это часть имущества НКО, которая формируется и пополняется за счет пожертвований, и (или) за счет имущества, полученного по завещанию, а также за счет неиспользованного дохода от доверительного управления указанным имуществом, и которая передана НКО в доверительное управление управляющей компании в целях получения дохода, используемого для финансирования уставной деятельности такой НКО или иных НКО. Многие нормы действующего сегодня ФЗ «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческими организациями» достаточно аргументированно критикуются в литературе как юридической, так и экономической, как несоответствующие реалиям современного состояния экономики и права. Так, исключение законодателем возможности пополнения целевого капитала НКО за счет средств государственного бюджета видится неперспективным и требующим пе-

¹ Подсевалова Е. Н. Совершенствование финансового механизма привлечения и использования целевого капитала некоммерческих организаций в системе профессионального образования: автореф. дис. ... канд. экон. наук. – М., 2013. – С. 10.

² Подольская А. П., Харламова Е. Е. Целевой капитал как источник финансирования некоммерческой организации // Бухгалтерский учет в бюджетных и некоммерческих организациях. – 2016. – № 15. – С. 22.

решения подхода к регламентации механизма формирования и использования целевого капитала¹. Другим недостатком действующего законодательства РФ в рассматриваемой сфере, на которое обращают внимание ученые, является ограничение в ФЗ «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческими организациями» перечня организационно-правовых форм НКО, имеющих право на создание целевого капитала (ст. 2 Федерального закона «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческими организациями»). Как считает С. П. Гришаев, приведенное выше правило ст. 2 ФЗ «О порядке формирования и использования целевого капитала НКО» противоречит ст. 582 ГК РФ, согласно которой жертвователями могут выступать любые НКО². По мнению Н. Ю. Чельшевой, отнесение целевого капитала к недвижимому имуществу независимо от нахождения в его составе объектов недвижимости послужило бы дополнительной гарантией защиты интересов жертвователя в случае расторжения договора пожертвования или признания его недействительным³. «Загадкой» для нас, например, остается законодательное правило о формировании целевого капитала только за счет денежных средств в валюте Российской Федерации либо иностранной валюте, а его пополнение за счет как денежных средств, так и ценных бумаг и недвижимого имущества (ст. 4 Федерального закона «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческих организаций»). Недостаточное внимание законодателя к нормам названного выше закона соответственно приводит к исключению «достойного» финансового обеспечения НКО, решающих во многих случаях приоритетные направления государственной социально-экономической политики России, к низкой эффективности решения поставленных перед ними социальных задач.

Рассмотрение в настоящей публикации лишь отдельных аспектов экономического и правового развития системы источников формирования имущественной основы деятельности НКО,

¹ Ковалев С. П., Лукичев К. Е., Яшина Е. Р. К вопросу о месте целевых капиталов некоммерческих организаций в сфере финансово-правового регулирования // Финансовое право. – 2016. – № 1. – С. 7.

² Гришаев С. П. Доверительное управление целевым капиталом некоммерческих организаций. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

³ Чельшева Н. Ю. Целевой капитал некоммерческих организаций как объект гражданско-правовых отношений: теоретическое и практическое значение // Юрист. – 2015. – № 9. – С. 28.

позволило выявить ряд проблем, препятствующих созданию материальной основы для развития некоммерческого сектора. Эти проблемы связаны, прежде всего, с порядком формирования и использования целевого капитала НКО, а причиной тому является непонимание целесообразности введение в российское законодательство категории «целевой капитал». Как известно, юридическая сущность эндаумента имеет англосаксонское происхождение, основанное на понимании «расщепленного» права собственности¹, что в нашей российской действительности вряд ли приемлемо. Возможно, законодателю стоило бы принять это во внимание, как и то, что в принципе любая организация может создавать любые имущественные фонды и передавать их в доверительное управление для извлечения дохода вне рамок Федерального закона «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческими организациями».

Библиографический список

1. Абросимова Е. А. Некоммерческие организации в экономике: проблемы правового регулирования // Журнал российского права. – 2016. – № 1. – С. 9–13.
2. Андреасян Г. Г. Совершенствование системы привлечения и использования целевого капитала (эндаументов) некоммерческих организаций социальной сферы: автореф. дис. ... канд. экон. наук. – М., 2011. – 150 с.
3. Барков А. В., Лескова Ю. Г. Исполнитель общественно полезных услуг: повысит ли новый правовой статус некоммерческих организаций их конкурентоспособность на рынке социальных услуг? // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2016. – Т. 2. – № 66. – С. 75–81.
4. Гришаев С. П. Доверительное управление целевым капиталом некоммерческих организаций. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
5. Ковалев С. П., Яшина Е. Р., Лукичев К. Е. К вопросу о месте целевых капиталов некоммерческих организаций в сфере финансово-правового регулирования // Финансовое право. – 2016. – № 1. – С. 7–10.

¹ Там же. С. 31.

6. Лескова Ю. Г. Правовое положение учреждений по российскому законодательству: дис. ... канд. юрид. наук. – Самара, 2004. – 237 с.
7. Подольская А. П., Харламова Е. Е. Целевой капитал как источник финансирования некоммерческой организации // Бухгалтерский учет в бюджетных и некоммерческих организациях. – 2016. – № 15. – С. 22–31.
8. Подсевалова Е. Н. Совершенствование финансового механизма привлечения и использования целевого капитала некоммерческих организации в системе профессионального образования: автореф. дис. ... канд. экон. наук. – М., 2013. – 153 с.
9. Сойфер Т. В. Экономическая деятельность некоммерческих организаций и ее гражданско-правовое обеспечение // Журнал российского права. – 2016. – № 1. – С. 22–30.
10. Чельшева Н. Ю. Целевой капитал некоммерческих организаций как объект гражданско-правовых отношений: теоретическое и практическое значение // Юрист. – 2015. – № 9. – С. 28–31.
11. Шайдуров И. В. Приносящая доход деятельность в гражданском законодательстве России // Власть закона. – 2016. – № 3. – С. 199–206.

А. А. Мохов
профессор
кафедры предпринимательского
и корпоративного права
ФБГОУ ВО «Московский
государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина»
доктор юридических наук, профессор
kppr@msal.ru

**ПРАВОВАЯ ПОДДЕРЖКА И ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА
СУБЪЕКТОВ МАЛОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА¹**

**LEGAL SUPPORT AND LEGAL PROTECTION OF
SUBJECTS OF MICRO-ENTREPRENEURSHIP**

В статье предпринимается попытка выявления наиболее значимых проблем в части правовой поддержки, а также правовой защиты субъектов малого предпринимательства. По результатам проведенного исследования предлагаются меры по совершенствованию законодательства в рассматриваемой сфере, в том числе по внесению изменений и дополнений в Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации».

Ключевые слова: предпринимательская деятельность; малое предпринимательство; поддержка малого предпринимательства; правовая поддержка малого предпринимательства; правовая защита субъектов малого предпринимательства; проблемы правовой поддержки и правовой защиты субъектов малого предпринимательства.

The article attempts to identify the most important issues in terms of legal support and legal protection for small businesses. By the results of the research the author suggests some measures to improve legislation in this sphere, including amendments and additions to the Federal Law of July 24, 2007 No. 209-FZ "On Developing Small and Medium Scale Entrepreneurship in the Russian Federation".

¹ Публикация подготовлена при поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 17-03-00583 «Правовой бизнес-навигатор по малому и среднему предпринимательству».

Keywords: entrepreneurship; micro-entrepreneurship; support of micro-entrepreneurship; legal support of micro-entrepreneurship; legal protection of micro-entrepreneurship; problems of legal support and legal protection of micro-entrepreneurship.

В современных условиях правовая поддержка и правовая защита субъектов предпринимательства – одно из важных направлений деятельности государства, стремящегося к увеличению числа таких хозяйствующих субъектов. В легальном понятии предпринимательской деятельности содержится указание на рисковый характер осуществляемой деятельности (п. 1 ст. 2 ГК РФ¹). Не случайно в ряду различных рисков предпринимательской деятельности правовым рискам в последние годы начинает уделяться все большее внимание².

Причины правовых рисков многообразны: несовершенство правовой системы, нестабильность правоприменительной практики, незнание или неправильное толкование предпринимателем положений действующего законодательства, недобросовестность контрагентов, злоупотребления со стороны контролирующих лиц и др.

Реализация отдельных правовых рисков на практике, порой даже не самых значительных, может парализовать текущую деятельность хозяйствующего субъекта, вызвать его банкротство, завершить его жизненный цикл даже без достаточных на то рыночных предпосылок³. Поэтому перед многими субъектами предпринимательства довольно остро стоит вопрос управления право-

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

² См.: *Крючков Р. А., Сальников В. П., Романовская В. Б., Сальников М. В.* Риски в правовом поле современной экономики и «право на риск» // Правовое поле современной экономики. – 2015. – № 12. – С. 109–115; *Мартиросян А. Г.* К вопросу о риске в гражданском праве Российской Федерации // Современное право. – 2009. – № 9. – С. 60–64.

³ См.: По делу о проверке конституционности положения части 5 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Маслянский хлебоприемный пункт»: постановление Конституционного Суда РФ от 17 января 2013 г. № 1-П; По делу о проверке конституционности подпункта 1 статьи 1301, подпункта 1 статьи 1311 и подпункта 1 пункта 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с запросами Арбитражного суда Алтайского края: постановление Конституционного Суда РФ от 13 декабря 2016 г. № 28-П. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

выми рисками, нивелирования негативных последствий реализации правовых рисков в своей текущей практике¹.

В зависимости от сферы деятельности, производимых товаров, объема выполняемых работ и оказываемых услуг большинство субъектов предпринимательства формируют юридические службы (подразделения) либо заключают договоры с юридическими компаниями или частнопрактикующими юристами о правовом обслуживании (правовой аутсорсинг). Однако такое решение, как правило, не всегда подходит для субъектов малого предпринимательства по очевидным экономическим и организационным причинам.

В связи с изложенным, вопрос повышения эффективности средств и механизмов правового регулирования в отношении правовых рисков, а также правовой защиты субъектов малого предпринимательства – в высшей степени важная проблема, от верного решения которой во многом зависит судьба малого предпринимательства, особенно в отдельных отраслях, сферах, секторах экономики.

Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации»² не использует понятий «правовая поддержка», «правовая защита» и производных от них. В то же время среди мер поддержки федеральный законодатель называет информационную и консультационную поддержку субъектов малого предпринимательства. Кроме того, в соответствии с анализируемым законом, государство занимается поддержкой инфраструктуры субъектов малого предпринимательства.

Следует также отметить, что до настоящего времени субъекты малого и среднего предпринимательства с позиций мер их поддержки не дифференцированы. Полагаем, что необходима дифференциация правового положения субъектов малого и среднего предпринимательства, в т.ч. и с позиций гарантируемых им мер поддержки в силу наличия различий в экономических и иных возможностях между малым и средним предпринимательством.

¹ См.: *Авдийский В. И.* Управление рисками в деятельности хозяйствующих субъектов // Экономика. Налоги. Право. – 2013. – № 4. – С. 4–12; *Трунцевский Ю. В.* Об организации управления правовыми рисками в деятельности хозяйствующего субъекта // Безопасность бизнеса. – 2011. – № 2. – С. 2–6.

² Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2007. – № 31. – Ст. 4006.

В соответствии с действующим федеральным законодательством правовая поддержка и защита прав субъектов малого предпринимательства возможна в границах оказания информационно-консультационных и иных услуг (представительства, посредничества и др.)¹, оказываемых различными органами и организациями.

Следует также обратить внимание на закрепление ст. 10 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» широкого круга полномочий органов государственной власти субъектов РФ по вопросам развития и поддержки малого предпринимательства. В ряде субъектов Российской Федерации имеются законы, направленные на его поддержку. Однако большинство из них попросту дублируют положения федерального законодательства о поддержке малого и среднего предпринимательства².

Лишь некоторые регионы активнее пользуются предоставленными им федеральным законодателем полномочиями, закрепляют в региональных актах дополнительные меры поддержки субъектов малого предпринимательства, в т.ч. конкретные меры правовой поддержки и правовой защиты субъектов малого предпринимательства.

Например, п. 5 ч. 1 ст. 18 Закона города Москвы от 26 ноября 2008 г. № 60 «О поддержке и развитии малого и среднего предпринимательства в городе Москве»³, правовая поддержка прямо закреплена в качестве одной из форм поддержки субъектов малого предпринимательства. Кроме того, этой форме поддержки посвящена ст. 23 анализируемого закона. Правовая поддержка здесь дифференцирована по субъектам, занимающимся такой поддержкой (органы исполнительной власти г. Москвы, организации, образующие инфраструктуру поддержки субъектов малого предпринимательства), а также видам (информационная

¹ См.: Раздел «М» Общероссийского классификатора видов экономической деятельности (ОКВЭД 2) ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2) // Принят и введен в действие приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 31 января 2014 г. № 14-ст. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См. напр.: О развитии предпринимательской деятельности в Московской области: закон Московской области от 16 июля 2010 г. № 95/2010-ОЗ // Ежедневные новости. Подмосковье. – 2010. – № 134.

³ Вестник Мэра и Правительства Москвы. – 2008. – № 70.

поддержка, издание специальной литературы для предпринимателей, их консультирование по правовым вопросам и др.)

Крайне важным представляется четкое закрепление таких форм правовой поддержки для субъектов малого предпринимательства со стороны органов исполнительной власти г. Москвы, как: создание и (или) поддержка организаций, образующих инфраструктуру поддержки субъектов малого предпринимательства и оказывающих им юридические услуги на безвозмездной или льготной основе; привлечение на конкурсной основе лиц, имеющих высшее юридическое образование (в том числе адвокатов), организаций, оказывающих юридическую помощь, для осуществления правовой поддержки субъектов малого предпринимательства.

Правовая поддержка субъектов малого предпринимательства организациями, образующими инфраструктуру поддержки субъектов малого предпринимательства, может осуществляться в виде оказания субъектам малого предпринимательства услуг по комплексному правовому сопровождению бизнеса и защите их прав и законных интересов.

Если применительно к органам исполнительной власти прямое закрепление получила правовая поддержка посредством общего указания на юридические услуги и привлечение к их оказанию сведущих в области права лиц, то применительно к организациям, образующим соответствующую инфраструктуру – указание на комплексное правовое сопровождение и правовую защиту прав и законных интересов субъектов малого предпринимательства.

Нельзя также не обратить внимания на представляющие несомненный интерес меры поддержки субъектов малого предпринимательства в отдельных областях деятельности. К таковым, в частности, относится содействие патентованию изобретений, полезных моделей, промышленных образцов и селекционных достижений, а также государственной регистрации иных результатов интеллектуальной деятельности, созданных субъектами малого предпринимательства в области инноваций и промышленного производства.

В соответствии с ч. 1 ст. 6 Закона Санкт-Петербурга от 17 апреля 2008 г. № 194-32 «О развитии малого и среднего предпринимательства в Санкт-Петербурге»¹, поддержка субъектов малого

¹ Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга. – 2008. – № 15.

предпринимательства включает в себя наряду с прочими видами поддержки, консультационную, в т.ч. правовую поддержку. Однако какой-либо дальнейшей конкретизации в этом Законе правовая поддержка субъектов малого предпринимательства в г. Санкт-Петербурге не получает.

Как можно убедиться, вопросы правовой поддержки и правовой защиты субъектов малого предпринимательства до настоящего времени не получили должного отражения в федеральном и региональном законодательстве. Во многом этому способствует недостаточное внимание федерального законодателя к проблемам правовой поддержки и правовой защиты субъектов малого предпринимательства.

Правовую поддержку и правовую защиту в той или иной мере субъектам малого предпринимательства могут оказывать: специально создаваемые в субъектах РФ структуры при государственных и (или) общественных органах и организациях, ассоциациях, союзах, юридические клиники образовательных организаций и другие субъекты.

Считаем необходимым внести в ст. 7, 9, 10 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» соответствующие дополнения в части правовой поддержки и правовой защиты субъектов предпринимательства.

С этой целью предлагается:

- ст. 7 Закона дополнить пунктом следующего содержания: меры правовой поддержки и правовой защиты субъектов малого предпринимательства;

- ст. 9 Закона дополнить пунктом: определение мер правовой поддержки и правовой защиты субъектов малого предпринимательства;

- п. 10 ст. 10 Закона изложить в следующей редакции: формирование инфраструктуры поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства в том числе, правовой поддержки субъектов малого предпринимательства, в субъектах Российской Федерации и обеспечение ее деятельности.

За федеральным законодателем последует и региональный законодатель. В дальнейшем на основе четких положений законодательства может выстраиваться соответствующая организационная структура правовой поддержки и правовой защиты субъектов малого предпринимательства.

Библиографический список

1. *Авдийский В. И.* Управление рисками в деятельности хозяйствующих субъектов // Экономика. Налоги. Право. – 2013. – № 4. – С. 4–12.

2. *Крючков Р. А., Сальников В. П., Романовская В. Б., Сальников М. В.* Риски в правовом поле современной экономики и «право на риск» // Правовое поле современной экономики. – 2015. – № 12. – С. 109–115.

3. *Мартиросян А. Г.* К вопросу о риске в гражданском праве Российской Федерации // Современное право. – 2009. – № 9. – С. 60–64.

4. *Трунцевский Ю. В.* Об организации управления правовыми рисками в деятельности хозяйствующего субъекта // Безопасность бизнеса. – 2011. – № 2. – С. 2–6.

А. Я. Рыженков

профессор кафедры гражданского права и
процесса ФГБОУ ВО «Калмыцкий
государственный университет имени Б.Б.
Городовикова», доктор юридических наук,
профессор, 4077778@list.ru

СОЛИДАРИСТСКАЯ ФИЛОСОФИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА Л. ДЮГИ

L. DUGUIT'S SOLIDARISTIC PHILOSOPHY OF CIVIL LAW

Статья посвящена осмыслению гражданского права в рамках такого философско-правового направления, как солидаризм. Выделяются и характеризуются основные идеи солидаристской («реалистической») концепции гражданского права как способа распределения благ для поддержания социальной целостности, включая отказ от понятия «субъект права» и необходимость замены субъективных гражданских прав социальными функциями. Оценивается современный потенциал солидаристской философии гражданского права.

Ключевые слова: право; воля; солидарность; функция; собственность; договор.

The article deals with understanding of civil law in the context of such philosophical and legal area as solidarism. The author identifies and describes the main ideas of the solidaristic (“realistic”) concept of civil law as a way of distribution of wealth to maintain social integrity, including the rejection of the concept of subject of law and the replacement of subjective civil rights with social functions. The author also evaluates the current capacity of solidaristic philosophy of civil law.

Keywords: law; will; solidarity; function; property; contract.

Популярная и влиятельная в начале XX века солидаристская теория права сегодня в российской цивилистической науке почти забыта. Между тем именно солидаризм сумел построить оригинальную теорию и философию гражданского права, основанную на глубоком

переосмыслении всех классических проблем цивилистики, включая природу гражданских прав, субъектов гражданского права, собственность, договор.

Лидер солидаристской теории права, французский профессор права Леон Дюги в своих идеях склонялся к позитивизму, но не в юридическом, а в философском его понимании, представленном в учении О. Конта, на труды которого Дюги ссылается как на высший авторитет. Другим источником рассматриваемой теории становится социологическая концепция Э. Дюркгейма, впервые раскрывающая роль солидарности в организации общества. Позитивистский подход, основанный на изучении доступных наблюдению социальных фактов, Дюги противопоставляет метафизическому, оперирующему абстрактными идеальными сущностями. С точки зрения правопонимания солидаристская теория близка к социологическому направлению, которое ставит юридическую практику выше по значимости, чем законодательство, а также к исторической школе права, с ее идеей самостоятельного развития права вне зависимости от воли государства.

Таким образом, предлагаемая Л. Дюги «реалистическая» модель гражданского права, с одной стороны, основана на требовании наблюдения за реальными фактами (в противовес метафизическим понятиям), а с другой стороны соотносится с распространенным в англосаксонских и скандинавских странах «правовым реализмом»¹. Дюги указывает на то, что изменение права вполне может происходить, помимо законотворчества, через такие механизмы, как правоприменение и интерпретация: «Положительные законы, строгие тексты Кодексов могут остаться неприкосновенными, это не важно; силой вещей, под давлением фактов, практических потребностей, постоянно создаются новые правовые институты. Текст остается; но он или лишается силы и жизни, или же посредством ученого и тонкого толкования ему придают такой смысл и значение, о каких и не думал законодатель, когда составлял его»².

¹ См. напр.: Ромашов Р. А., Ветютнев Ю. Ю., Тонков Е. Н. Право – язык и масштаб свободы. – СПб.: Алетейя, 2015. – С. 48–50.

² Дюги Л. Общие преобразования гражданского права со времени Кодекса Наполеона. – М.: 2-я Тип.-Лит. МГСНХ, 1919. – С. 10.

Леон Дюги – один из немногих ученых, построивших теорию гражданского права сразу на трех уровнях:

1) описательная часть – анализ сложившегося состояния гражданского законодательства и практики его применения;

2) критическая часть – выявление изъянов и слабых мест существующего гражданского права;

3) конструктивная часть – набор предложений по реформированию гражданско-правовых принципов и институтов («цивилистическая политика»).

При этом, согласно Дюги, никакого гражданского права «вообще», как системы неизменных и вечных постулатов, просто не существует. Поэтому его философия гражданского права сконцентрирована прежде всего на процессах его эволюции, которая показывает не устойчивость, а динамичность гражданско-правовых идей. Наряду с этим новое автоматически предпочитается старому: например, основным контраргументом против использования понятия «субъективное право» служит то, что его метафизичность «не может поддерживаться в такую эпоху реализма и позитивизма, как наша»¹.

Именно поэтому позиция солидаризма в лице Л. Дюги носит философский характер прежде всего в сфере анализа и критики наличного состояния гражданского права, но не в своих оригинальных конструкциях, где скорее присутствует идеологическая увлеченность, нежели философская объективность.

Собственно, исследовательский метод Дюги сводится к тому, что он экстраполирует на будущее развитие гражданского права ту тенденцию, которую обнаруживает в современности. Соответственно, в описательной части его теории констатируется двойственность гражданского права конца XIX – начала XX века, которое содержит в себе как элементы старого индивидуализма, так и ростки новой «социализации»; критическая часть содержит сугубо негативную оценку всех устаревающих «индивидуалистических» установлений; конструктивная часть призывает всячески развивать начала социализации и избавляться от индивидуалистических пережитков.

Итак, доминирующая на момент создания солидаристской теории «метафизическая» система гражданского права, представленная, в частности, Кодексом Наполеона и подлежащая

¹ Там же. С. 15.

коренному преобразованию, по мнению Дюги, держится на четырех основах, каковыми являются:

- 1) автономия воли;
- 2) неприкосновенность собственности;
- 3) свобода договора;
- 4) индивидуальная ответственность за вину.

Все они требуют полного пересмотра в духе принципа «социализации»: гражданское право должно обеспечивать не волю изолированного независимого индивида (хотя бы потому, что таковых просто не существует), а общественную пользу.

Первой теоретической категорией, которая, согласно Дюги, неизбежно трансформируется в условиях «социализации», оказывается понятие субъективного гражданского права, причем оно нуждается не в корректировке, а в полном упразднении. Субъективное право есть не что иное, как иерархия воли: одно лицо может предписывать свою волю другому, которое обязано ее уважать. Таким образом, понятие субъективного права предполагает, что воля имеет определенную силу, поддающуюся точному измерению. Однако такая установка относится к числу «метафизических»: «Мы можем, конечно, констатировать внешнее изъятие человеческой воли. Но какова природа человеческой воли? Какова ее сила? Может ли одна воля по своей природе быть выше другой воли? Это вопросы, разрешение которых невозможно в области позитивной науки»¹. Ненаучность понятия «субъективное право», в свою очередь, автоматически означает для Дюги его ложность.

Можно заметить, что автор оказывается не совсем последовательным в своем стремлении освободить науку гражданского права от метафизических элементов, когда он отказывается от понятия субъективного права, но сохраняет понятие воли: «Акт воли нужен; юридический акт налицо лишь тогда, когда на самом деле имеется воля...»². Однако категория воли сама по себе является столь же метафизической, как «иерархия воли», поскольку при помощи наблюдения ее зафиксировать невозможно. Мы имеем дело только с поведенческими проявлениями, которые правильнее было бы называть даже не «изъявлениями воли», а просто «изъявлениями». Это дает некоторые основания упрекать Дюги в «фактической

¹ Дюги Л. Указ. соч. С. 15.

² Там же. С. 50.

замене одних априорных конструкций другими утверждениями метафизического порядка, началами хорошо известного идеализма, несмотря на постоянное апеллирование Дюги к необходимости обеспечить реальность правовой науки, ее всяческую согласованность с условиями правовой действительности»¹.

Несостоятельность конструкции субъективного гражданского права имеет одним из своих следствий ненужность и другого понятия – «субъект права». Тем самым обесмысливаются, в частности, дискуссии о природе юридических лиц, поскольку единственным критерием юридического признания действий любого индивида или коллектива является их цель. Подлежат безусловной правовой защите лишь те цели, которые согласуются с социальной взаимозависимостью.

Взаимная зависимость, или солидарность – это фактически существующее состояние, которое характеризуется, во-первых, наличием у членов одной и той же социальной группы общих потребностей, а во-вторых, различием их потребностей и способностей, что делает возможным и необходимым их сотрудничество на основе разделения труда (по терминологии Э. Дюркгейма, эти два аспекта именуются соответственно механической и органической солидарностью²).

Отсюда, по мнению Дюги, следует, что основной единицей правопорядка является вовсе не мифическое субъективное право, а социальная функция – необходимая обществу деятельность, которую каждый обязан выполнять в соответствии с положением, которое он занимает в системе разделения труда.

Именно так трактуется в солидаристской теории институт права собственности. Традиционно собственность понимается как абсолютное и исключительное господство лица над вещью, подчиняющееся только индивидуальной воле собственника, которая если и подлежит каким-то ограничениям, то лишь в исключительных случаях. В рамках солидаризма собственность рассматривается совсем иначе – как общественное поручение

¹ Пужаев В. В. Вопросы правообразования в социолого-правовой концепции Леона Дюги // Современное право. – 2015. – № 10. – С. 17.

² См.: Дюркгейм Э. О разделении общественного труда. Метод социологии. – М.: Наука, 1990. – С. 126–127.

определенному лицу обладать и управлять имуществом в интересах всеобщей солидарности.

Если сопоставить классическую модель права собственности, с одной стороны, и концепцию Л. Дюги, с другой стороны, то нетрудно выявить основной пункт их расхождения: в обоих случаях признается свобода владения, пользования и распоряжения имуществом для собственного блага, а также запрет его употребления во вред другим. Однако «метафизичность» теории права собственности и ее несоответствие современным представлениям Дюги видит прежде всего в том, что считать его субъективным правом – означает ставить в полную зависимость от усмотрения собственника, т.е. согласиться с тем, что он может как осуществлять, так и не осуществлять свои правомочия: «собственник, имея право владеть, пользоваться и распоряжаться вещью, имеет тем самым и право не владеть, не пользоваться, не распоряжаться ею и, следовательно, оставить свои земли необработанными, свои городские участки незастроенными, свои дома несданными в наем и без ремонта, свои движимые капиталы непроизводительными»¹.

Однако это в корне противоречило бы идее социальной взаимозависимости, основанной на разделении функций, поскольку это исключает отказ от деятельности: «человек не властен оставаться бездеятельным, сам препятствовать свободному развитию своей индивидуальности. Он не имеет права на бездействие, права на лень»².

Таким образом, собственность – это вовсе не способ реализации эгоистической личной воли независимого индивида, а форма удовлетворения такой экономической потребности, как распределение благ для социально полезных целей, включая индивидуальное развитие членов общества. Поскольку эти цели могут быть как индивидуальными, так и коллективными, собственник должен учитывать и те, и другие. Соответственно, собственник – это не абсолютный властитель, а доверенное лицо общества: «Поскольку он выполняет эту миссию, его действия, как собственника, защищаются. Если он не выполняет ее или выполняет дурно, напр., не обрабатывает своей земли, не препятствует разрушению своего дома, вполне законно

¹ Дюги Л. Указ. соч. С. 84.

² Там же. С. 18.

вмешательство правителей с целью побудить его выполнять свою социальную функцию собственника, которая заключается в заботе о правильном согласно с их назначением использовании богатств, обладателем которых он является»¹. Из этого можно сделать вывод, что существуют как минимум две подфункции собственности – пользование имуществом и сохранение его в надлежащем состоянии, которые являются для собственника не правами, а обязанностями.

Исходя из солидаристского подхода так называемые «ограничения» права собственности являются вовсе не исключениями из правила, а неотъемлемой составной частью собственности как общественной функции по управлению имуществом через своих представителей: «законодатель может создать для личной собственности все ограничения, которые соответствуют общественным нуждам»².

Наконец, обновленные представления о социальном назначении гражданского права неизбежно затрагивают институт гражданско-правового договора.

При анализе договорного права Л. Дюги придает решающее значение вопросу, который обычно считается второстепенным, а именно законодательному закреплению правил толкования договора. Он обращает внимание на ст.1156 Кодекса Наполеона: «В соглашении следует скорее обращать внимание на общее намерение договаривающихся сторон, чем останавливаться на буквальном смысле выражений». Для сравнения – в действующем Гражданском кодексе Российской Федерации закреплено обратное положение: «При толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом» (абз.1 ст.431)³; общая воля сторон, согласно той же статье, устанавливается только при невозможности определить содержание договора исходя из текста.

¹ Дюги Л. Указ. соч. С. 19.

² Дюги Л. Конституционное право. Общая теория государства. – М.: Типография т-ва И. Д. Сытина, 1908. – С. 905.

³ Гражданский кодекс Рос. Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

Положение ст.1156 Кодекса Наполеона, согласно Дюги, прежде всего означает, что внутренняя воля субъекта сама по себе способна порождать правовые последствия. Таким образом, в основе такого понимания договора лежит все та же старая индивидуалистическая иллюзия, противоречащая принципу «социализации».

В то же время Дюги усматривает в практике развития договорного права многочисленные симптомы движения к «социализации». В частности, к ним относится норма о недействительности условий, противоречащих общественному порядку или «добрым нравам» (ст.900 Кодекса Наполеона), а также французская судебная практика, которая пришла к выводу о недействительности договора займа, заключенного с целью получить деньги для карточной игры¹.

С точки зрения солидаризма, свобода договора является лишь условностью и допускает максимально широкое вмешательство с позиции общественной пользы, включая как запреты, так и обязательность заключения договоров или включения в них определенных условий, когда это необходимо для защиты человеческой жизни или других общезначимых ценностей, примерами чего могут служить введение максимальной продолжительности рабочего дня, обязательное обучение, обязательное страхование и др.

Так, хорошим примером является существующий в современной России институт обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств. В соответствии с п. 2 ст. 4 Федерального закона от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ (в ред. Федерального закона от 1 июля 2011 г. N 170-ФЗ) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств», при возникновении права владения транспортным средством (приобретении его в собственность, получении в хозяйственное ведение или оперативное управление т.п.) владелец обязан застраховать свою гражданскую ответственность до регистрации транспортного средства, но не позднее чем через десять дней после возникновения права владения им². Обязательность

¹ См.: Дюги А. Общие преобразования гражданского права со времени Кодекса Наполеона. – М.: 2-я Тип.-Лит. МГСНХ, 1919. – С. 57.

² Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств: федер. закон от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ // Собр. зако-

заключения договора страхования, казалось бы, противоречит не только принципу свободы договора, но и самой природе гражданско-правового соглашения. Однако с точки зрения солидаристской теории данный институт выглядит совершенно логично.

Итогом развития общества в целом и гражданского права в частности, согласно Л. Дюги, должен стать синдикализм – «образование сильных и сплоченных групп, составленных из людей, уже соединенных общностью социальной работы и профессиональных интересов»¹.

Солидаристская философия гражданского права Л. Дюги по своему историческому значению занимает промежуточное, посредническое положение между классической цивилистикой и гражданско-правовой доктриной марксизма. Далеко не случайно лекционный курс Дюги «Общие преобразования гражданского права после Кодекса Наполеона» был переведен и выпущен в Советской России в разгар Гражданской войны, в 1919 году, с предисловием А. Г. Гойхбарга – одного из ведущих создателей нового социалистического гражданского правопорядка. Концепция Дюги, несомненно, повлияла на идею о необходимости защиты только тех гражданских прав, которые осуществляются в соответствии с их социально-хозяйственным назначением, а также о том, что наделение гражданскими правами должно служить развитию производительных сил страны что и было закреплено соответственно в ст.1 и ст.4 Гражданского Кодекса РСФСР 1922 года². Идеологии коммунистического режима были очень созвучны, например, следующие слова Дюги: «в настоящее время мы обладаем весьма ясным сознанием того, что индивид – не цель, а только средство, что индивид есть не более как колесо той огромной машины, какой является социальный организм, что смысл существования

нодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 18. – Ст. 1720; О техническом осмотре транспортных средств и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 1 июля 2011 г. № 170-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2011. – № 27. – Ст. 3881.

¹ Дюги Л. Общество, личность и государство. Социальное право, индивидуальное право и преобразование государства. Лекции, прочитанные в Высшей Школе Социальных наук в Париже. – СПб.: Изд-во «Вестник знания» (В.В. Битнера); Тип. Т-ва «Екатерингофское печатное дело», 1914. – С. 44.

² См.: Иоффе О. С. Развитие цивилистической мысли в СССР. В 2 ч. Ч. 1. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1975. – С. 45.

каждого из нас заключается только в выполнении известной работы в деле социального строительства»¹. Не менее актуальным должен был казаться другой призыв – заменить Кодекс собственности Кодексом труда².

Впрочем, несмотря на это, впоследствии советская наука гражданского права вопреки очевидности откестилась от какого-либо идейного родства с солидаристской теорией права и подвергла ее резкому осуждению под обозначением-ярлыком «дюгизм». Так, крупнейший советский ученый-юрист *В. П. Грибанов*, рассматривая принцип осуществления гражданских прав в соответствии с их социальным назначением, полностью отрицал прямую связь этого принципа и ст.1 ГК РСФСР 1922 г. с концепцией Дюги: «ст. 1 в той формулировке, в которой она была записана в ГК, ничего общего не имеет с теорией «социальных функций», хотя бы уже потому, что она допускает признание и защиту субъективных гражданских прав, в то время как теория «социальных функций» в своей основе есть теория «субъективных обязанностей», отвергающая субъективное право как социальную категорию в целом»³.

Что касается современного гражданского законодательства, то оно по-прежнему остается таким же двойственным и компромиссным, каким Леон Дюги описывал гражданское право на рубеже XIX-XX вв. Солидаристская теория удачно объясняет многие явления гражданско-правового характера, в которых выражается приоритет общественных интересов перед частными – например, ограничение гражданских прав для защиты основ конституционного строя, нравственности, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 2 ст. 1 Гражданского Кодекса Российской Федерации), принцип добросовестности, случаи обязательного заключения договора, а также всю сферу антимонопольного регулирования и т.п. *Е. В. Богданов*, подробно исследуя этот вопрос, усматривает тенденцию к «социализации» также в гражданско-правовых мерах против внеэкономического обогащения предпринимателей (ст.333 Гражданского Кодекса Российской Федерации), безвиновной ответственности субъектов

¹ Дюги А. Общие преобразования гражданского права со времени Кодекса Наполеона. – М.: 2-я Тип.-Лит. МГСНХ, 1919. – С. 86.

² См.: Там же. С. 23.

³ Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2000. – С. 67.

предпринимательской деятельности (ч.3 ст.401 ГК РФ), жилищном законодательстве, создании государственных корпораций и др.¹ Можно видеть элементы солидаризма также в некоторых новейших изменениях гражданского законодательства, например, в Федеральном законе от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ², который дополнил первую часть Гражданского кодекса Российской Федерации принципом сотрудничества сторон в обязательстве: «при установлении, исполнении обязательства и после его прекращения стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, взаимно оказывая необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставляя друг другу необходимую информацию» (п. 3 ст. 307 ГК РФ)³.

Вместе с тем очевидно и то, что окончательной эволюции гражданского права в сторону, которая была предсказана Леоном Дюги, до сих пор так и не произошло – оно по-прежнему основывается на концепции субъективных прав и индивидуалистических («метафизических») принципах автономии воли, неприкосновенности частной собственности и свободы договора, которые, несмотря на некоторое давление «социализации», пока сохранили свою жизнеспособность.

Библиографический список

1. *Богданов Е. В.* Влияние научных взглядов Леона Дюги на развитие гражданского права // Журнал российского права. – 2008. – № 6. – С. 32–38.
2. *Грибанов В. П.* Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2000. – 411 с.
3. *Дюги Л.* Конституционное право. Общая теория государства. М.: Типография т-ва И.Д. Сытина, 1908. – 957 с.

¹ См.: *Богданов Е. В.* Влияние научных взглядов Леона Дюги на развитие гражданского права // Журнал российского права. – 2008. – № 6. – С. 34–35.

² О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2015. – № 10. – Ст. 1412.

³ См. подробнее: *Кулаков В. В.* О сотрудничестве сторон обязательства как принципе обязательственного права // Коммерческое право. – 2015. – № 2. – С. 99–107.

4. Дюги Л. Общество, личность и государство. Социальное право, индивидуальное право и преобразование государства. Лекции, прочитанные в Высшей Школе Социальных наук в Париже. – СПб.: Изд-во «Вестник знания» (В. В. Битнера); Тип. Т-ва «Екатерингофское печатное дело», 1914. – 78 с.

5. Дюги Л. Общие преобразования гражданского права со времени Кодекса Наполеона. – М.: 2-я Тип.-Лит. МГСНХ, 1919. – 110 с.

6. Дюркгейм Э. О разделении общественного труда. Метод социологии. – М.: Наука, 1990. – 575 с.

7. Иоффе О. С. Развитие цивилистической мысли в СССР. В 2 ч. Ч. 1. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1975. – 160 с.

8. Кулаков В. В. О сотрудничестве сторон обязательства как принципе обязательственного права // Коммерческое право. – 2015. – № 2. – С. 99–107.

9. Пужаев В. В. Вопросы правообразования в социолого-правовой концепции Леона Дюги // Современное право. – 2015. – № 10. – С. 13–18.

10. Ромашов Р. А., Ветютнев Ю. Ю., Тонков Е. Н. Право – язык и масштаб свободы. – СПб.: Алетейя, 2015. – 448 с.

В. М. Абдрашитов

доцент кафедры теории и истории права и государства
Института права
ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет»
кандидат юридических наук
abdrashitov_vagip@rambler.ru

**ПРАВОВАЯ ДОКТРИНА ПРЕЗУМПЦИИ НЕВИНОВНОСТИ
В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ****THE LEGAL DOCTRINE OF THE PRESUMPTION OF
NNOCENCE IN MODERN RUSSIA**

В статье рассматриваются базовые основания, историко-правовые, теоретико-правовые и процессуальные аспекты, этические и нравственные начала презумпции невиновности, формирующие представление о формировании и развитии доктрины презумпций невиновности в современной России. Исследуется морально-этический характер воздействия и правовые аспекты влияния положений презумпции невиновности на основные механизмы реализации, аспекты защиты прав и свобод личности, в контексте реализации положений статей 46 и 49 Конституции РФ, пути дальнейшего развития в теории права и практической сфере. Представлены основные современные подходы, векторы развития и решения по определению места доктрины презумпции невиновности в правовой системе современной России.

Ключевые слова: презумпция невиновности; принцип права; принцип презумпции невиновности; Конституция РФ; права и свободы человека; механизмы защиты прав личности; доктрина презумпции невиновности; правовая система.

The article deals with basic grounds, historical and legal, theoretical and legal aspects, procedural aspects and ethical and moral principles of the presumption of innocence which form an idea of the formation and development of the doctrine of the presumption of innocence in modern Russia. The author investigates the moral and ethical nature of the impact and the legal aspects of the influence of the presumption of innocence on the basic mechanisms of implementation, the aspects of the protection of individual rights and freedoms in the context of implementing the provisions of articles 46 and 49 of the Constitution of the Russian Federation and the ways of further development in the theory of law and the practical sphere. The author also presents the main modern approaches, development vectors and solutions for determining the place of the presumption of innocence in the legal system of modern Russia.

Keywords: presumption of innocence; principle of law; the principle of presumption of innocence; the Constitution of the Russian Federation; human rights and freedoms; mechanisms for protecting individual rights; the doctrine of the presumption of innocence; the legal system.

Правовая доктрина, в современных условиях развития государства и общества, как представляется, играет чрезвычайно важную роль, особенно в тех обстоятельствах, когда дискурс идет о совершенствовании современного российского законодательства, существенных трансформациях юридического образования, юридической науки¹, и создании новых правовых дефиниций, в формировании целостных научных доктрин², формировании и развитии целых направлений права, возникновении аспектов

¹ Бондарь Н. С. Alma mater – сакральное явление моей жизни: с ностальгией о прошлом и умеренным оптимизмом на будущее // Развитие юридической науки в новых условиях: единство теории и практики / Развитие юридической науки в новых условиях: единство теории и практики / Сб. тезисов по матер. Междунар. науч.-практич. конф., посвященной 100-летию со дня основания Южного федерального университета. Т. 1.– Ростов-на-Дону: Издательство Южного федерального университета. – 2015. – С. 5.

² Камышанский В. П. О юридическом образовании и юридической науке в современной России: некоторые итоги или начало конца? (колонка редактора) // Власть закона. – 2016. – № 1 (25). – С. 25.

некоторых сложных правовых явлений, юридической техники, толкования нормативно-правовых актов, правоприменительной деятельности высших судебных инстанций, рассматривающих дела, связанные с защитой прав и свобод человека и гражданина¹. Так, *Л. Д. Воеводин*, высказывая интересные суждения по поводу правовых доктрин, предложил относиться к ним как элементам юридической техники, подчеркивая, что «в противоположность другим конституционным нормам правовая доктрина имеет более жесткий, установленный, указующий характер»². В этой связи государственная правовая политика и доктрина в сфере прав и свобод человека и гражданина в современной России закономерно являются объектом повышенного внимания и важнейшим фактором преобразования в различных областях общественной и государственной деятельности. Безусловно, это в большей мере относится к сфере уголовного и административного процесса, где они нуждаются в наиболее действенной и надежной защите. Однако такая защита и обеспечение прав и свобод в рамках отдельных не согласованных программ, концепций, доктрин должным образом обеспечиваются крайне редко.

В свою очередь, следует отметить, что законодатель часто использует феномены «концепция», «доктрина», «программа», однако, совершенно произвольно. Причем о значении, роли и функциях непосредственно юридической доктрины упоминают многие ученые теоретики, а также представители других областей правовых исследований.

Следует также отметить, что правовая доктрина может рассматриваться как устойчивая система взглядов, идей, положений, теорий базового, основополагающего, концептуального свойства, разрабатываемая юридической наукой, доказанная и подтвержденная юридической практикой³, имеющая, в связи с этим, общеобязательный характер для правовой системы, поскольку основывается на общепризнанных принципах и общечеловеческих ценностях, отражая основные

¹ Теория государства и права: учеб. / под ред. В. М. Корельского, В. Д. Первалова. – М.: Издательская группа ИНФРА М - НОРМА, 1998. – С. 313.

² *Воеводин Л. Д.* Юридическая техника в конституционном праве // Вестник Московского университета. – 1997. – Серия 11. Право. – С. 21.

³ См.: *Васильев А. А.* Правовая доктрина как источник права: историко-теоретические вопросы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Красноярск: Изд-во Сиб. федер. ун-та, 2007. – С. 12.

закономерности и прогрессивные тенденции государственно-правового развития и строительства, поддерживаемые мнением авторитетных ученых-теоретиков, что, в конечном итоге, детерминирует определенный подход к правосознанию и правопониманию, в соответствии с которым развивается и функционирует вся российская правовая система.

Необходимо отметить, что известный апологет теории права, профессор С. С. Алексеев в своих работах часто упоминает различные правовые доктрины, четко выделяя такие виды правовых доктрин России, как «леворадикальная революционная доктрина военно-коммунистического толка», «марксистская доктрина», «марксистско-ленинская доктрина», «коммунистическая доктрина»¹. Е. В. Вавилин использует понятие «юридическая доктрина» при исследовании проблемы правовой политики в сфере защиты гражданских прав². Профессор А. Я. Капустин использует в своих исследованиях целый ряд взаимосвязанных производных понятий: «западноевропейская правовая доктрина», «доктрина «права Сообщества» Суда ЕС», «доктрина прямого действия «права Сообщества», «доктрина примата «права Сообщества»³. Между тем, А. А. Васильев определяет правовую доктрину как систему идей о праве, признаваемых в качестве обязательных официально государством или юридической практикой в силу их авторитета и общепринятости, выражающих определенные социальные интересы и определяющих содержание и функционирование правовой системы и непосредственно воздействующих на волю и сознание субъектов права⁴. Представляется вполне оправданным, что в юридической и общественно-политической литературе уделяется много внимания сущности, значению и реализации такого важного, обеспечивающего защиту прав и свобод

¹ Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – С. 34–35.

² Вавилин Е. В. Правовая политика в сфере защиты гражданских прав // Российская правовая политика / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – М.: Издательство НОРМА, 2003. – С. 280.

³ Капустин А. Я. Европейское союз: интеграция и право. – М.: Изд-во РУДН, 2000. – С. 314, 323, 363.

⁴ См.: Васильев А. А. Правовая доктрина как источник права: историко-теоретические вопросы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Барнаул: Изд-во Сиб. федер. ун-та, 2007. – С. 15.

личности положения, как презумпция невиновности, ее доктринальному содержанию, месту, роли, функциям.

Думается, что данное положение вполне понятно, поскольку достаточно сложно найти иной принцип, который бы имел столь важное практическое значение для защиты и обеспечения чести и достоинства, прав и свобод личности в рамках состязательного демократического судебного процесса. При таких обстоятельствах логичным было бы сформулировать общее представление о доктрине презумпции невиновности.

В этой связи, с *содержательной точки зрения*, правовая доктрина презумпции невиновности представляет собой систему научных взглядов, теорий, идей, концепций и представлений о невиновности личности, закрепленных в праве, признаваемых в качестве обязательных государством, подкрепленных юридической практикой в силу их юридической значимости и общепринятости, выражающих обязанности и обеспечивающих определенные права, свободы, гарантии, социальные интересы, детерминируя значение, содержание, роль, функционирование правовой системы и оказывающих прямое воздействие на формирование воли и сознания субъектов правоотношений.

Тем не менее, сфера действия, качество реализации, влияние на соблюдение прав человека, вытекающих из доктрины презумпции невиновности, ее социально-политическое и правовое значение исследованы, разработаны и оценены, как нам представляется, далеко не в полной мере. Как следствие – недостаточно четкое и адекватное выражение этого принципа в праве и не всегда последовательная его реализация в практической деятельности¹, юридическая защищенность прав и свобод, законных интересов граждан.

В контексте сложных связей с правовой системой, правовая доктрина презумпции невиновности может быть представлена как система взглядов, идей и положений относительно презумпции невиновности личности, разработанная юридической наукой, подтвержденная юридической практикой, выраженная в общечеловеческих ценностях и общепризнанном принципе презумпции невиновности, поддерживаемая мнением

¹ *Волленко Н. Н.* Источники прав современной России: вопросы теории и практики их развития // Новая правовая мысль. – 2004. – № 3. – С. 9; *Давыдова М. Л.* Источники современного российского права: тенденции развития и формы содержания // Новая правовая мысль. – 2004. – № 4. – С. 13.

авторитетных ученых-теоретиков и отраслевых апологетов, формирующих определенный подход к правосознанию и правопониманию в обществе и государстве, благодаря которым развивается и функционирует правовая система современной России.

Поскольку правовая доктрина в общетеоретическом понимании состоит из политической и правовой составляющей, то она может рассматриваться как система политико-правовых и собственно правовых положений. Принимая во внимание важность политико-правовых положений и невозможность ее рассмотрения в отрыве от своей политической составляющей, политико-правовая доктрина презумпции невиновности может иметь следующую структуру:

1) логико-теоретическую, логико-философскую основу (она представляет собой базовое содержание, методологический стержень учения);

2) решение методологической проблемы путем построения строгого понятийно-категориального аппарата относительно вопроса о закономерностях их возникновения и развития презумпции невиновности, о форме и содержании, ее социальном назначении, о месте среди основных принципов права, его влиянии на правовую политику государства в вопросах защиты прав и свобод личности, ее гарантий и др.;

3) программные и перспективные положения – оценки существующего значения и содержания презумпции невиновности в современном государстве и праве, ее перспективные цели и задачи в правовой политике государства.

Логико-теоретическая, логико-философская основа политико-правовой доктрины презумпции невиновности связана с иными основными формами общественного сознания, с логическими основаниями и формами выражения доктрины, с мировоззрением эпохи ее формирования.

В этой связи уместным было бы напомнить, что формула презумпции невиновности – это способ выражения принципа презумпции невиновности, как синтеза юридического, социального, психологического содержания и формы. Формулу презумпции невиновности можно считать формой выражения принципа презумпции невиновности, который закреплен в ст. 49 Конституции РФ. С другой стороны, стоит отметить, что политические учения Древнего мира опирались преимущественно на религиозные (в государствах Древнего Востока) и на

философские (преимущественно Древняя Греция и Древний Рим¹) обоснования. Соответственно, в каждый из исторических периодов развития права и государства сопровождался определенными доктринами и мировоззрением: в средние века – религиозное, теологическое; в период Нового времени – рациональный подход, причем каждый из периодов подготавливал объективные основания для развития доктрин и мировоззрения последующих эпох.

Содержанием политико-правовой доктрины презумпции невиновности являются ее понятийно-категориальный аппарат, общетеоретические привязки и правовые предпосылки с доктринальными воззрениями, теоретическое решение общих вопросов современной науки теории государства и права, строгая структура системы взглядов, базирующаяся на развитом понятийно-категориальном аппарате, представляющем собой основу, ключевой, базовый характер.

Программные положения, как представляется, присущи каждой политико-правовой доктрине. Они придают ей социально-оформленный, значимый характер, подчеркивая теоретическую значимость, детерминируя методологическую основу самой доктрины (чаще это оценки и характеристики, в нашем случае значения и содержания презумпции невиновности в современном государстве и праве, перспективные цели и задачи указанной презумпции в правовой политике государства). В таких программных положениях достаточно ясно выделен политико-идеологический характер самой доктрины, поскольку через него политико-правовое учение связано с теорией и практикой политической и идеологической деятельности в области правовой политики современного государства. Стоит указать, что из всех исследованных компонентов политико-правовой доктрины презумпции невиновности именно последняя является системообразующим, связывающим все элементы воедино, придавая политико-правовой доктрине качества стройности, монолитности и единства, т.к. только наличие точных и четких политических и правовых представлений, взглядов, концепций и суждений приводит все в единую систему и совершается только на основе теорий, идеалов и ценностей,

¹ Летяев В. А., Фомин А. А. Влияние римского права на формирование и развитие юридической доктрины как источника права // Ленинградский юридический журнал. – 2015. – № 4 (42). – С. 43–47.

объединяющих всех членов общества в группы, готовых позитивно влиять на государство, право, общество и политику в нем. Рассматривая правовую доктрину презумпции невиновности как систему исключительно правовых положений, стоит указать, что она может быть рассмотрена как *в широком, так и узком смысле*. Под правовой доктриной в *широком смысле* понимают:

а) важнейшую часть правовой системы российского общества¹, представленную в виде общепринятых идей, взглядов о праве, государстве, государственно-правовых закономерностях и явлениях, нашедших свое отражение в правовоположениях, имеющих нормативное содержание и регулирующих общественные отношения;

б) складывающийся в государстве тип политико-правовой реальности, отражающий социальные нужды современного общества и устанавливающийся в виде конкретной целостности права, государства, политики, духовно-нравственных ценностей и культуры;

в) практическое олицетворение политико-правовых преобразований, соответствующее идеалам, принципам и требованиям современного состояния и перспективам социального развития, способствующее реализации данного идеала в материю правового пространства современного общества и государства.

Правовую доктрину в *узком смысле* слова принято рассматривать в контексте такого базового понятия юридической науки как «источник права».

Большинство отечественных ученых-правоведов придерживаются именно этой точки зрения², поскольку сама правовая доктрина разрабатывается учеными-юристами³.

¹ Например, правовая доктрина в римском праве занимала свое положение фактического источника права в прагматических целях упорядочения общественных отношений. См. подробнее об этом: *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. – М.: Междунар. Отношения, 1999. – С. 400

² См.: *Бошно С. В.* Доктрина как форма и источник права // Журнал российского права. – 2003. – № 12. – С. 70–79; *Васильев А. А.* Правовая доктрина как источник права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Красноярск: Изд-во Сиб. федер. ун-та, 2007. – С. 28; *Кочан Л. А.* Юридическая доктрина. – Красноярск: Изд-во Сиб. федер. ун-та, 2014. – С. 24

³ Например, в 426 году в Римской империи был принят Закон о цитировании – *Lex citationis*. Данным законом предписывалось считать источниками права

Однако правовая система российского государства правовую доктрину в качестве официального источника права до конца не признает¹, но вместе с тем, вряд ли найдется серьезный и опытный юрист, следователь следственного комитета, прокурор, федеральный или мировой судья, который при вынесении правоприменительного акта, например, связанного с квалификацией определенного деяния, не заглянул бы в комментированное законодательство – УК РФ или УПК РФ² по контррентной категории дел³, где отражают доктринальное представление видные ученые российского права и законодательства⁴, что по своей сути, представляет собой неофициальный источник права.

Стоит выделить особо, что одной из форм выражения правовой доктрины выступают принципы права как основополагающие идеи, выражающие сущность и назначение права и пронизывающие процесс формирования и реализации права (например: принцип равноправия, справедливости, законности, гуманизма, ответственности за вину (презумпции невиновности) и др.)⁵. В связи с чем, можно предложить

труды пяти римских юристов (Папиниана, Павла, Гая, Ульпиана и Модестина) // *Пухан И., Поленак-Акимовская М.* Римское право. – М.: Зерцало, 2000. – С. 57.

¹ См.: Российская юридическая доктрина в XXI в.: проблемы и пути их решения: науч.-практич. конф. / под ред. А. И. Демидова. – Саратов: Изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2001. – С. 26.

² См.: О судебном приговоре: постановление Пленума ВС РФ от 29 апреля 1996 г. № 1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Согласно Постановлению Конституционного Суда РФ уголовное преследование «является одной из форм реализации государством своей обязанности по признанию, соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина, обеспечению защиты других конституционно значимых ценностей (статья 2; статья 52; статья 55, часть 3 Конституции Российской Федерации) в тех случаях, когда эти ценности становятся объектом преступного посягательства» // См.: По делу о проверке конституционности частей первой и второй статьи 133 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В.А. Тихомировой, И.И. Тихомировой и И.Н. Сардыко: постановление Конституционного Суда РФ от 17 окт. 2011 г. № 22-П. URL: <http://upkod.ru/chast-1/razdel-1/glava-3/st-20-upk-uf> (дата обращения: 31.05.2017 г.).

⁴ Например: Научно-практический комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РФ / В. М. Лебедев [и др.] ; под общ. ред. В. М. Лебедева, В. П. Божьева. 9-е изд., перераб. и доп. – М. : Издательство Юрайт, 2014. – 851 с.

⁵ См.: *Захаров А. Л.* Межотраслевые принципы права. – Самара: Самар. отд-ние Литфонда, 2004. – С. 145; *Овод А. В.* Принцип законности в публичном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Казань: Издательство КФУ. – 2005. – С. 16.

следующее определение правовой доктрины презумпции невиновности, которое, по нашему мнению, может быть включено в категориальный аппарат современной юридической науки.

Правовая доктрина презумпции невиновности представляет собой систему взглядов, идей и положений относительно презумпции невиновности, разработанную юридической наукой, подтвержденную юридической практикой, выраженную в общечеловеческих ценностях и общепризнанном принципе презумпции невиновности, поддерживаемую мнением авторитетных ученых-теоретиков¹ и отраслевых апологетов, формирующую определенный подход к правосознанию и правопониманию в обществе и государстве, благодаря которым развивается и функционирует правовая система современной России.

Библиографический список

1. *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – 752 с.
2. *Бондарь Н. С.* Alma mater – сакральное явление моей жизни: с ностальгией о прошлом и умеренным оптимизмом на будущее // Развитие юридической науки в новых условиях: единство теории и практики / Сб. тезисов по матер. Междунар. науч.-практич. конф., посвященной 100-летию со дня основания Южного федерального университета. Т. 1.– Ростов-на-Дону: Издательство Южного федерального университета, 2015. – 355 с.
3. *Бошно С. В.* Доктрина как форма и источник права // Журнал российского права. – 2003. – № 12. – С. 70–79.
4. *Вавилин Е. В.* Правовая политика в сфере защиты гражданских прав // Российская правовая политика / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – М.: Издательство НОРМА, 2003. – 518 с.

¹ Например: М. И. Байтин, М. Н. Марченко, Н. И. Матузов, А. В. Малько, В. Л. Кулапов, Л. А. Морозова, М. И. Абдулаев, С. Э. Серкерев, А. И. Демидов, зарубежные: широко известные Рене Давид, Жюффре-Спинози К. или менее известные авторы: Эмерсон Тиллер (Emerson Tiller) и Франк Кросс (Frank B. Cross).

5. *Васильев А. А.* Правовая доктрина как источник права: историко-теоретические вопросы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Красноярск: Изд-во Сиб. федер. ун-та, 2007. – 28 с.
6. *Воеводин Л. Д.* Юридическая техника в конституционном праве // Вестник Московского университета. – 1997. – Серия 11. Право. – С. 3–29.
7. *Вопленко Н. Н.* Источники прав современной России: вопросы теории и практики их развития // Новая правовая мысль. – 2004. – № 3. – С. 9–12.
8. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. – М.: Междунар. Отношения, 1999. – 400 с.
9. *Давыдова М. Л.* Источники современного российского права: тенденции развития и формы содержания // Новая правовая мысль. – 2004. – № 4. – С. 11–15.
10. *Захаров А. Л.* Межотраслевые принципы права. – Самара: Самар. отд-ние Литфонда, 2004. – 147 с.
11. *Камышанский В. П.* О юридическом образовании и юридической науке в современной России: некоторые итоги или начало конца? (колонка редактора) // Власть закона. – 2016. – № 1 (25). – С. 14–27.
12. *Капустин А. Я.* Европейское союз: интеграция и право. – М.: Издательство РУДН, 2000. – 436 с.
13. *Кочан Л. А.* Юридическая доктрина. – Красноярск: Изд-во Сиб. федер. ун-та, 2014. – 24 с.
14. *Летяев В. А., Фомин А. А.* Влияние римского права на формирование и развитие юридической доктрины как источника права // Ленинградский юридический журнал. – 2015. – № 4 (42). – С. 43–47.
15. Научно-практический комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РФ / В. М. Лебедев [и др.]; под общ. ред. В. М. Лебедева, В. П. Божьева. 9-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2014. – 851 с.
16. *Овод А. В.* Принцип законности в публичном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Казань: Издательство КФУ, 2005. – 24 с.
17. *Пухан И., Поленак-Акимовская М.* Римское право. – М.: Зерцало, 2000. – 411 с.
18. Российская юридическая доктрина в XXI в.: проблемы и пути их разрешения: науч.-практич. конф. / под ред.

А. И. Демидова. – Саратов: Изд-во ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия». – 2001. – 94 с.

19. Теория государства и права: учеб. / под ред. В. М. Корельского, В. Д. Первалова. – М.: Издательская группа ИНФРА М–НОРМА, 1998. – 616 с.

А. П. Алексеева

профессор кафедры уголовного
права учебно-научного
комплекса по предварительному
следствию в органах
внутренних дел Волгоградской
академии Министерства
внутренних дел Российской
Федерации кандидат
юридических наук
доцент
alexeeva.va-mvd@yandex.ru

А. П. Анисимов

профессор кафедры
конституционного и
административного права
Волгоградского филиала
Российской академии
народного хозяйства и
государственной службы при
Президенте РФ
доктор юридических наук
профессор
anisimovap@mail.ru

**О ПОНЯТИИ И КЛАССИФИКАЦИИ ВИДОВ
ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ТЕРРОРИЗМА**

**ON THE CONCEPT AND CLASSIFICATION
OF THE TYPES OF ECOLOGICAL TERRORISM**

На основе анализа международных и российских нормативных актов, а также ряда положений российской и зарубежной научной доктрины, авторы приходят к выводу о существовании отдельной, самостоятельной разновидности преступлений террористической направленности, которую предлагают именовать «экологический терроризм». Доказывается, что в структуре данного вида террористической деятельности необходимо выделять четыре подвида: технологический терроризм; химический терроризм; ядерный и биологический терроризм. По мере освоения террористами новых научных знаний, количество видов такого терроризма может увеличиться.

Ключевые слова: экологический терроризм; ядерный терроризм; биологический терроризм; химический терроризм; технологический терроризм; окружающая среда; болезни; отравляющие вещества; радиация.

On the basis of the analysis of international and Russian regulations, as well as a number of provisions of the Russian and foreign scientific doctrine, the authors come to the conclusion on the existence of a separate, independent kind of crimes of a terrorist orientation which they suggest to call ecological terrorism. They prove that in structure of this type of terrorist activity it is necessary to allocate four subspecies: technological terrorism; chemical terrorism; nuclear terrorism and biological terrorism. As the terrorists master new scientific knowledge, the number of types of that kind of terrorism may increase.

Keywords: environmental terrorism; nuclear terrorism; biological terrorism; chemical terrorism; technological terrorism; environment; diseases; toxic agents; radiation.

Проблема противодействия терроризму является сегодня центральной в политической повестке дня стран Европейского Союза, России и США. Постоянное совершение террористических актов, влекущих человеческие жертвы, позволяет говорить о неэффективности существующей системы мер по предупреждению преступлений террористического характера, а также о необходимости поиска новых способов борьбы с терроризмом, экстремизмом и радикализмом, включая их новые виды и формы, связанные с воздействием на окружающую среду. Отдельную проблему составляет возмещение вреда, причиненного гражданам в связи с совершением террористических актов¹.

Рост городов и усложнение технологий во многом упрощают современным террористам задачу совершения тяжких и особо тяжких преступлений с помощью воздействия на природные объекты, и потому статистика фиксирует немногочисленные удачные (распыление газа зарин Аум Сенрике в токийском метро) и многочисленные неудачные случаи (попытка подрыва террористами в 2010 г. Баксанской ГЭС в Республике Кабардино-Балкарии; размещение чеченскими террористами контейнера с радиоактивным цезием-137 в Измайловском парке г. Москвы в 1995 г. и т.д.). Между тем, успешному международному сотрудничеству в противодействии экологическому терроризму препятствует отсутствие надлежащей политической воли (и

¹ Сорокин Д. С. Гражданско-правовые проблемы привлечения членов семей террористов к ответственности за вред, причиненный террористическими актами // Власть закона. – 2011. – № 2. – С. 159–166.

нормативной правовой базы), а также отсутствие единства в понимании этой категории в России и за рубежом.

Несмотря на то, что существование экологического терроризма не вызывает у большинства ученых или политиков особых сомнений, его понятие и элементы до сих пор окончательно не сформулированы. В международных актах хорошо проработано понятие «терроризм», а также достаточно часто используются термины «технологический терроризм», «биологический терроризм», «химический» или «ядерный терроризм».

Однако признаки экологического терроризма как родовой по отношению к упомянутым выше категории приходится выводить косвенно из ряда фрагментарных упоминаний. Например, рамочное решение № 2002/475/ПВД Совета Европейского Союза «О противодействии терроризму» (принято в г. Люксембурге 13 июня 2002 г.) среди других признаков терроризма (таких, как посягательство на жизнь людей, причинение вреда здоровью человека и т.д.) упоминает и такие, как «незаконное изготовление, владение, приобретение, перевозка, поставка или использование ... ядерного, биологического или химического оружия, а также исследование и разработка биологических или химических боеприпасов», «выброс в окружающую среду опасных веществ, попытки вызвать пожары, наводнения, взрывы, если в результате этого создается опасность для жизни людей».

В российском уголовном законодательстве специального состава преступления под названием «экологический терроризм» не предусмотрено, хотя само понятие «терроризм» сформулировано в п. 1 ст. 3 Федерального закона № 35-ФЗ «О противодействии терроризму»: «Терроризм – идеология насилия и практика воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий».

Согласно ст.205 УК РФ, террористическим актом является совершение взрыва, поджога или иных действий, устрашающих население и создающих опасность гибели человека, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных тяжких последствий, в целях дестабилизации деятельности органов власти или международных организаций либо

воздействия на принятие ими решений, а также угроза совершения указанных действий в тех же целях. В ч. 3 данной статьи указан квалифицирующий признак этого состава преступления, заключающийся в посягательстве на объекты использования атомной энергии, либо использование ядерных материалов, радиоактивных веществ или источников радиоактивного излучения, либо ядовитых, отравляющих, токсичных, опасных химических или биологических веществ.

Такой подход соответствует сложившейся международной практике понимания терроризма, включая экологический терроризм. Именно поэтому большинство представителей российской юридической науки, размышляя о проблемах экологического терроризма, делают акцент на устрашении и запугивании населения путем негативного воздействия на окружающую среду, на экологически опасные объекты, расположенные в промышленных зонах крупных городов и иных густонаселенных местах, создающих постоянную угрозу экологической катастрофы¹.

С. А. Боголюбов к проявлениям экологического терроризма относит незаконное применение дефолиантов; распространение боевых отравляющих химических веществ; точечное использование изотопов и иных радиоактивных материалов (в т.ч. малых атомных бомб); заражение населения с помощью птиц и рыб инфекционными заболеваниями с целью вызвать эпидемии и эпизоотии; выжигание джунглей, сельвы, тайги; попытки взорвать крупные гидросооружения, космические аппараты и атомные электростанции². Подобный подход вызывает у нас ряд сомнений, поскольку незаконное использование дефолиантов (то есть химических или биологических препаратов, используемых для регулирования роста растений) далеко не всегда может быть связано с терроризмом, равно как и выжигание джунглей или тайги. Например, джунгли сильно пострадали в ходе бомбардировок авиации США в ходе войны во Вьетнаме, однако к терроризму все это не имеет отношения.

¹ Патюков А. В. Экологический терроризм: актуальные проблемы на современном этапе, особенности нормативно-правового регулирования // Вестник Нижегородской академии Министерства внутренних дел России. – 2012. – № 2. – С. 201.

² Боголюбов С. А. Глобализация и развитие экологического законодательства // Журнал российского права. – 2004. – № 5. – С. 26.

Д. И. Тисленко полагает, что экологический терроризм – это имеющие повышенную общественную опасность идеология и практика насилия, устрашающего население и совершаемого путем загрязнения окружающей среды, в том числе в целях привлечения внимания к определенным взглядам либо в целях воздействия на принятие решения, либо совершение действия (бездействие) органом власти, органом местного самоуправления, международной организацией, юридическим лицом, социальной группой, физическим лицом¹. Упоминание в данном определении не только органов власти, но и юридических лиц, а также физических лиц и социальных групп представляет собой попытку расширенного толкования рассматриваемой категории, уже выходящей за рамки российского уголовного законодательства.

На наш взгляд, экологический терроризм как разновидность общего понятия «терроризма», следует четко отграничивать от смежных составов преступлений, связанных с незаконным воздействием на окружающую среду.

Так, экологический терроризм следует отличать от такого состава преступления, как «разработка, производство, накопление, приобретение, сбыт или применение химического, биологического, токсинного или другого вида оружия массового поражения» (ст. 355 УК РФ). Отграничение данного состава от террористического акта, совершенного экологически опасным способом, производится по целям, указанным в диспозиции ст. 205 УК РФ. Так, если разработка оружия массового поражения происходит в целях, предусмотренных этой нормой, его следует рассматривать как приготовление к террористическому акту, а если нет, то квалифицировать по ст. 355 УК РФ.

Весьма сложно отграничить террористический акт, совершенный экологически опасным способом, от ряда других умышленно совершенных преступлений в сфере экологии. Так, ч. 1 ст. 248 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за нарушение правил безопасности при обращении с микробиологическими либо другими биологическими агентами или токсинами, если это повлекло причинение вреда здоровью человека, распространение эпидемий, эпизоотий либо иные тяжкие последствия. В данном случае имеется конкуренция

¹ *Тисленко Д. И.* Экологический терроризм: уголовно-правовые и криминологические проблемы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Саратовская государственная юридическая академия, 2012. – С. 9.

общего и специального состава преступления. При террористическом акте, совершенном экологически опасным способом, преследуется конкретная цель (воздействие на принятие решения органом публичной власти), которой нет в диспозиции ст. 248 УК¹.

В свою очередь, экологический терроризм имеет ряд отличий от экоцида. Под «экоцидом» УК РФ (ст. 358) понимает «массовое уничтожение растительного или животного мира, отравление атмосферы или водных ресурсов, а также совершение иных действий, способных вызвать экологическую катастрофу». Принципиальное отличие между экоцидом и экологическим терроризмом выражается в том, что экоцид не предполагает запугивание населения или выдвигание идеологических или иных концепций; отсутствует и цель оказания давления на органы власти. Весьма интересным здесь представляется упоминание в качестве признака экоцида потенциальной угрозы «экологической катастрофы». Данный термин достаточно распространен и в иных актах российского законодательства.

Так, в п. 3 ст. 7 Федерального закона № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» от 6 марта 2006 г. указано, что в случае, если имеется достоверная информация о возможном использовании воздушного судна для совершения террористического акта или о захвате воздушного судна и при этом были исчерпаны все меры, необходимые для его посадки, и существует реальная опасность гибели людей, либо наступления *экологической катастрофы*, Вооруженные Силы РФ применяют оружие и боевую технику для пресечения полета указанного воздушного судна путем его уничтожения. Между тем, данный термин в экологическом законодательстве отсутствует, а потому нет четких критериев границ «экологической катастрофы». В связи с этим, правоприменитель не сможет адекватно применить указанную норму.

Таким образом, в России сформировался доктринальный подход к пониманию экологического терроризма, отчасти получивший свое отражение в УК РФ. На наш взгляд, экологический терроризм – это одна из разновидностей преступлений террористического характера, имеющая целью устрашение населения и оказание давления на органы публичной

¹ Морозов В., Пушкарев В. Экологический терроризм: понятие, сущность, квалификация // Уголовное право. – 2007. – № 2. – С. 122–124.

власти путем посягательства на качественное состояние окружающей среды в целях негативного воздействия на жизнь, здоровье и имущество граждан посредством уничтожения (повреждения) необходимых для поддержания жизнеобеспечения населения технологических объектов, объектов использования атомной энергии (включая места хранения радиоактивных веществ и источников радиоактивного излучения), а также использования представляющих опасность для жизни и здоровья человека химических или биологических веществ.

Принципиальное отличие экологического терроризма от других видов терроризма заключается в непосредственном объекте воздействия террористов – состоянии окружающей среды, которое подвергается быстрой атаке. А, в свою очередь, загрязненная окружающая среда опосредованно негативно воздействует на жизнь и здоровье граждан, объекты дикой и домашней флоры и фауны.

Весьма сложным является вопрос о содержании понятия «экологический терроризм», т.е. его внутренней структуре. Дело в том, что действующие международные акты широко используют самые различные определения для экологически опасных разновидностей международного терроризма, включая технологический, ядерный, химический и биологический терроризм.

По мнению *Д. И. Тисленко*, существующее в международном праве деление экологического терроризма на виды – это не полноценная классификация, поскольку, во-первых, возможны ядерные (радиологические), химические и биологические (бактериологические) теракты, не опасные для окружающей среды; во-вторых, не исключены теракты, не являющиеся ядерными, химическими и биологическими (бактериологическими). Говорить о таких проявлениях терроризма как частных случаях экологического терроризма допустимо только при экологически опасном воздействии. В связи с этим отмечается, что отвечающей требованию полноты является классификация терактов по подвергающимся террористическому воздействию составляющим окружающей среды: теракты, посягающие на компоненты естественной природной среды и не затрагивающие среду обитания человека;

теракты, происходящие непосредственно в среде обитания человека¹.

При всей важности и научной ценности указанной позиции, с ней трудно полностью согласиться. Во-первых, нельзя считать экологическим террористическим актом действие (бездействие), в результате которого не причинен вред окружающей среде. В этом случае это будет либо какой-то иной состав преступления, либо покушение на преступление (терроризм), когда преступление не было доведено до конца по не зависящим от лица обстоятельствам (ст. УК РФ). Во-вторых, экологические террористические акты действительно могут быть не только ядерными, химическими или биологическими. Если террористы взорвут, например, гидроэлектростанцию с помощью обычных взрывчатых веществ, то это будет отдельная разновидность экологического терроризма, которую мы предлагаем именовать «технологический терроризм». Однако в большинстве известных сейчас актов экологического терроризма (или покушений на их совершение) происходило использование именно ядерных, химических и биологических компонентов для устрашения населения и достижения поставленных террористами целей. Наконец, в-третьих, если теракт посягает на компоненты природной среды и никак не затрагивает среду обитания человека, то едва ли он сможет достигнуть целей, которые ставят перед собой террористы. Например, радиоактивное заражение местности вне городов, где не проживают люди, просто не имеет особого смысла.

С учетом этой дискуссии, попытаемся сформулировать классификацию видов экологического терроризма, и особенностей каждого из них.

1) *Технологический терроризм.* Договор «О сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в борьбе с терроризмом» (Минск, 4 июня 1999 года) понимает под «технологическим терроризмом» использование (либо угрозу использования) ядерного, радиологического, химического или бактериологического (биологического) оружия или его компонентов, патогенных микроорганизмов, радиоактивных и других вредных для здоровья людей веществ, включая захват,

¹ Тисленко Д. И. Экологический терроризм: уголовно-правовые и криминологические проблемы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Саратовская государственная юридическая академия, 2012. – С. 9–10.

выведение из строя и разрушение ядерных, химических или иных объектов повышенной технологической и экологической опасности, систем жизнеобеспечения городов и иных населенных пунктов, если эти действия совершены в целях нарушения общественной безопасности, устрашения населения, оказания воздействия на принятие решений органами власти, для достижения политических, корыстных или любых иных целей. Со временем данный нормативный подход претерпел ряд изменений.

Согласно «Рекомендациям по совершенствованию законодательства государств-участников СНГ в сфере противодействия технологическому терроризму» (приняты в г. Санкт-Петербурге 16 апреля 2015 года на 42-ом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ), под *технологическим терроризмом* понимается криминальное использование (его угроза) потенциально опасных технологий с целью воздействия на принятие решений органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанное с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий.

Из этого следует, что в первом случае отождествляется «экологический» и «технологический» терроризм, причем в состав последнего включается ядерный, химический и биологический терроризм. Во втором случае упоминаются все «потенциально опасные технологии» без разъяснения, что именно под ними подразумевается. Однако намного более перспективным и юридически точным, на наш взгляд, будет отграничение технологического терроризма от ядерного, химического и биологического терроризма.

Типичным примером акта технологического терроризма может служить несостоявшаяся попытка террористов взорвать Баксанскую ГЭС (Республика Кабардино-Балкария), что повлекло бы затопление местности, уменьшение производства электроэнергии в данном субъекте Российской Федерации, а также гибель людей в населенных пунктах ниже по течению реки, уничтожение или существенное повреждение их имущества.

Аналогичным образом необходимо отличать технологический терроризм от транспортного. Осуществление террористических актов на объектах транспорта следует

выделить в отдельный вид преступлений террористического характера в силу специфики места совершения преступления.

Поэтому под технологическим терроризмом мы предлагаем понимать разрушение террористами промышленных и иных опасных экологических объектов (или систем жизнеобеспечения населенных пунктов), не связанных с использованием химических, ядерных или биологических средств воздействия на природу. При таком подходе технологический терроризм должен стать отдельным видом экологического терроризма.

2) *Ядерный терроризм.* Как отмечалось в докладе Комиссии по оружию массового уничтожения «Оружие террора: избавление мира от ядерного, биологического и химического оружия» (Нью-Йорк, 1 июня 2006 г.), государства должны принимать меры по предотвращению *ядерного терроризма* (пункт 14), в том числе не допускать получения террористами доступа к ядерному оружию или расщепляющемуся материалу. Для этого они должны обеспечивать максимально эффективный учет и контроль всех запасов расщепляющихся и радиоактивных материалов и других радиационных источников на своей территории, обеспечить персональную юридическую ответственность за все акты ядерного терроризма.

По оценкам российских экспертов, наиболее вероятными являются три типа угроз от актов ядерного терроризма.

Во-первых, подрыв ядерного боеприпаса. И хотя создание террористической организацией мощной атомной или водородной бомбы маловероятно, применения террористами даже ядерного устройства небольшой мощности повлечет крайне негативные экологические, экономические, социальные и политические последствия.

Во-вторых, диверсии на ядерных электростанциях (их угроза). И даже если они не приведут к взрыву реактора и радиоактивному загрязнению местности, психологический эффект будет огромным (такие, по счастью неудачные, попытки были отмечены в 1975 и 1982 годах во Франции, в 1980 году в Пуэрто-Рико, в 1995 году на Ингалинской АЭС в России).

В-третьих, использование радиационных материалов для изготовления так называемой «грязной бомбы», способной нанести большой ущерб путем радиационного загрязнения огромной территории в густонаселенной зоне. Поскольку создать такое оружие намного легче, чем самое примитивное ядерное устройство, его использование террористами наиболее вероятно.

Огромная опасность в связи с использованием такого оружия состоит в том, что вследствие страха перед радиацией такая атака может спровоцировать панику населения, социальную и экономическую дестабилизацию, непропорциональную настоящей разрушительной силе этого оружия.¹

С точки зрения сложившегося в России и других республиках бывшего СССР эколого-правового доктринального подхода, ядерный терроризм необходимо считать разновидностью экологического терроризма в силу тех же причин, по которым законодательство о радиационной безопасности и использованию атомной энергии является составной частью экологического законодательства. Дело в том, что экологическое законодательство регулирует три важные сферы взаимодействия природы и общества: устанавливает требования к различным видам деятельности (в промышленности, транспорте, сельском хозяйстве, и, что самое важное, при использовании объектов атомной энергии, размещении радиоактивных отходов и т.д.); особенности охраны отдельных природных объектов (лесов, вод, недр, земель, животного мира и атмосферного воздуха); создание особо охраняемых природных территорий (заповедников, национальных парков, памятников природы и т.д.). Из этого следует, что российские законы и научная доктрина относят ядерную безопасность к сфере действия норм экологического права, содержащего ряд запретов и ограничений по использованию радиационно-опасных производственных и иных объектов.

3) *Химический терроризм.* Возможность совершения актов химического терроризма упрощается сегодня тем, что в современном индустриально развитом государстве химические компоненты и технологии имеют широкое распространение, и потому легкодоступны для потенциальных террористов. Наряду с этим, они имеют небольшую стоимость, степень и характер их воздействия на окружающую среду и здоровье человека не секретны, хотя создаваемое с использованием легальных технологий оружие будет обладать огромным поражающим эффектом и вызывать психологическую панику.

¹ Жальбин С. В. Юридическая институционализация современной российской антитеррористической политики: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону: Ростовский юридический институт МВД России, 2006. – С. 46–47.

Одним из примеров проявления химического терроризма является террористическая атака 20 марта 1995 г. «Аум Синрике» в токийском метро с помощью отравляющего газа зарин. В результате 12 человек погибло, а несколько тысяч серьезно отравилось газом. Осуществление актов химического терроризма происходит сейчас на наших глазах в Сирии.

Так, С. Лавров отмечает неоднократное применение боевиками «Исламского государства» (запрещенной в России организации) не только промышленных токсичных химикатов, но и полноценных боевых отравляющих веществ. Есть сведения о получении террористами доступа к научно-технической документации по производству химического оружия, захвате химических предприятий с соответствующим оборудованием, привлечении к освоению синтеза боевых отравляющих веществ иностранных специалистов. Уже в августе-сентябре 2015 г. в сирийском городе Марее боевики ИГИЛ использовали артиллерийские снаряды, начиненные боевым отравляющим веществом ипритом¹. В связи с этим Россия предлагает разработать конвенцию по борьбе с актами химического терроризма.

Учитывая характер экологической опасности и угрозу для благоприятной окружающей среды от актов химического терроризма, есть все основания отнести его к разновидности экологического терроризма, т.к. в данном случае у нас тот же объект посягательства – качественное состояние окружающей среды, которое оценивается путем разработки экологических нормативов (или технических регламентов), и находится в сфере действия норм международного и национального экологического права.

4) *Биологический терроризм* представляет собой уникальную угрозу. Он значительно отличается от других видов терроризма тем, что если во время взрыва или химической атаки происходят немедленные и видимые потери, то последствия умышленного использования биологического оружия будут разворачиваться в течение нескольких дней или недель, а их кульминацией потенциально может стать развитие в городе

¹ Лавров С. Химический терроризм становится суровой реальностью. URL: <http://rg.ru/2016/03/01/lavrov-predlozhit-razrobotat-konvenciiu-po-borbe-s-himicheskim-terrorizmom.html> (дата обращения: 29.07.2016 г.).

крупной эпидемии¹. Упрощает использование биологического оружия террористами тот факт, что оно действует в малых дозах, его легко скрыть и применить. Поскольку заражение людей и животных проявляет себя не сразу, это дает возможность террористам скрыться с места преступления. При этом практически отсутствует защита от биологического оружия, позволяющая обнаружить патогенный микроорганизм или токсин до начала его действия. Поэтому теракты с масштабным применением опасных возбудителей болезней (оспа, чума, сибирская язва) могут привести к огромным человеческим жертвам, большим экономическим затратам, необходимым для ликвидации последствий, а также дестабилизировать обстановку в стране или регионе².

Одной из разновидностей биотерроризма может стать агротерроризм, направленный на разрушение аграрного сектора одной или нескольких стран. Убийство сельскохозяйственных животных, загрязнение растительности, срыв поставок экологически чистой продукции может нанести серьезный экономический урон, привести к беспорядкам и утрате доверия к правительству. Такие попытки уже неоднократно предпринимались. Так, актом аграрного терроризма является попытка палестинцев в 1970-х загрязнить апельсины из Яффы ртутью; экспорт цитрусовых тогда из Израиля уменьшился на 40%. В 1989 г. произошел инцидент загрязнения цианидом чилийского винограда, что стоило Чили двести миллионов долларов потерянной торговли. При успешном нападении на американский домашний скот, это могло бы дать потери в 10-30 млрд долларов для экономики³.

Таким образом, биологический терроризм также следует считать разновидностью экологического терроризма, поскольку воздействие террористов происходит на качество окружающей среды, которое включает в себя не только чистый воздух или

¹ Shermer S. D. The drinking water security and safety amendments of 2002: is America's drinking water infrastructure safer four years later? // *Journal of Environmental Law*. – 2005/2006. – Vol. 24. – P. 372.

² Жалыбин С. В. Юридическая институционализация современной российской антитеррористической политики: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону: Ростовский юридический институт МВД России, 2006. – С. 50.

³ Govern K. H. Agroterrorism and ecoterrorism: a survey of Indo-American approaches under law and policy to prevent and defend against these potential threats ahead // *Florida Coastal Law Review*. – 2009. – Vol. X. – PP. 225–238.

воду, но и отсутствие биологических угроз для жизни и здоровья населения, а также иных живых организмов.

Исходя из имеющегося опыта противодействия террористическим угрозам, существующей доктрины и правовых актов, экологический терроризм является неотъемлемой частью базовой категории «терроризм». Он порожден все теми же неразрешенными социальными, политическими, экономическими, религиозными и иными противоречиями. На сегодняшний день в его структуре выделяется технологический, ядерный, химический и биологический терроризм. По мере освоения террористами новых научных знаний количество видов такого терроризма может увеличиться.

Библиографический список

1. *Боголюбов С. А.* Глобализация и развитие экологического законодательства // Журнал российского права. – 2004. – № 5. – С. 14–27.

2. *Жалыбин С. В.* Юридическая институционализация современной российской антитеррористической политики: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону: Ростовский юридический институт МВД России, 2006. – 165 с.

3. *Лавров С.* Химический терроризм становится суровой реальностью. URL: <http://rg.ru/2016/03/01/lavrov-predlozhi-l-gazrobotat-konvenciiu-po-borbe-s-himicheskim-terrorizmom.html> (дата обращения: 29.03.2017 г.).

4. *Морозов В., Пушкарев В.* Экологический терроризм: понятие, сущность, квалификация // Уголовное право. – 2007. – № 2. – С. 122–124.

5. *Патюков А. В.* Экологический терроризм: актуальные проблемы на современном этапе, особенности нормативно-правового регулирования // Вестник Нижегородской академии Министерства внутренних дел России. – 2012. – № 2. – С. 199–201.

6. *Сорокин Д. С.* Гражданско-правовые проблемы привлечения членов семей террористов к ответственности за вред, причиненный террористическими актами // Власть закона. – 2011. – № 2. – С. 159–166.

7. *Сорокин Д. С.* Классификация субъектов обязательства из причинения вреда вследствие террористического акта // *Власть закона*. – 2012. – № 4. – С. 179–185.

8. *Тисленко Д. И.* Экологический терроризм: уголовно-правовые и криминологические проблемы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Саратовская государственная юридическая академия, 2012. – 27 с.

9. Govern K. H. Agroterrorism and ecoterrorism: a survey of Indo-American approaches under law and policy to prevent and defend against these potential threats ahead // *Florida Coastal Law Review*. – 2009. – Vol. X. – PP. 225–238.

10. Shermer S. D. The drinking water security and safety amendments of 2002: is America's drinking water infrastructure safer four years later? // *Journal of Environmental Law*. – 2005/2006. – Vol. 24. – P. 355–457.

П. М. Филиппов

профессор, кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Астраханский государственный университет»
доктор юридических наук
заслуженный юрист России

Н. Н. Калянина

аспирант кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Астраханский государственный университет»

НОВОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ «ДЕТСКОГО СИРОТСТВА» ПО ДЕЙСТВУЮЩЕМУ РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

A NEW DEFINITION OF CHILDREN'S ORPHANHOOD UNDER THE CURRENT RUSSIAN LEGISLATION

Проблема социального сиротства детей в России усугубляется, становясь объектом повышенного внимания не только со стороны общества, но и государства. Авторы попытались проанализировать и изучить проблемы социального сиротства и предложить пути решения. В статье дано авторское понятие «детское сиротство», что впоследствии может выступать определением правового положения детей, оставшихся без попечения родителей в России.

Ключевые слова: дети; родители; семья; социальное сиротство; детское сиротство; общество; государство.

The problem of the social orphanhood of children in Russia is aggravated, becoming an object of increased attention not only of the society, but of the state as well. The authors attempted to analyze and study the problems of social orphanhood and propose the solutions. The authors give their own notion of children's orphanhood which later may serve as a definition of the legal status of children left without parental care in Russia.

Keywords: children; parents; family; social orphanhood; children's orphanhood; society; state.

Радикальные преобразования во всех сферах российского общества, начавшиеся в конце XX в., повлекли за собой ряд существенных перемен в социальной жизни общества, в частности обусловили нарастание кризисных процессов в инсти-

туте семьи, проявляющихся в ослаблении родительских функций, уменьшении ответственности родителей за содержание и воспитание детей. К тому же в обществе появилась сильная направленность в сторону социального расслоения. Все это провоцирует социальную и психологическую дезадаптацию людей, способствует ухудшению общественного здоровья нации. Образ жизни, который ведут многие родители, вынуждает органы государственной и муниципальной власти ограничивать или лишать их родительских прав, а детям выбирать соответствующую форму устройства. В 2014 г. численность детей, отобранных у родителей, лишенных родительских прав, составила 64,7 тыс. человек.

В зону социального неблагополучия попало множество юных россиян. Возросло число детей, занимающихся бродяжничеством. По статистике, 16% граждан России в возрасте до 16 лет проживают в семьях с доходами ниже прожиточного минимума. В них дети лишены сбалансированного питания, возможности удовлетворения самых простых насущных потребностей. Кроме того, более 80% детей не имеют родительского попечения – хотя это не сироты в прямом смысле этого слова. К сожалению, молодое поколение теряет качественные характеристики, отражающие уровень физического, психического и нравственного здоровья. В подростковой среде распространены различные формы девиантного поведения: алкоголизм, наркомания, преступность. Отмеченные выше процессы имеют место практически во всех регионах России.

Первые подходы к осмыслению взаимоотношений государства и семьи, внутрисемейных отношений содержат дошедшие до нашего времени научные труды древнегреческих философов. Так, Платон идеальный общественный механизм связывал с благополучием семьи. Сообразуясь с реальной российской ситуацией, методологически интересным представляется положение Аристотеля о том, что «воспитание должно соответствовать каждому государственному строю, что отражается в законах о воспитании»¹. В диалогах Цицерона тоже затронута тема жестокого обращения с детьми: «Детей наказывают родители или наставники, и не только на словах, но и розгами, заставляя их плакать...»².

¹ Аристотель. Сочинения. В 4 т. Т. 4. – М.: Мысль, 1984. – С. 628.

² Цицерон. Избранные сочинения. – М.: Художественная литература, 1975. – С. 291.

Таким образом, античные представления об институте семьи, сфере семейных отношений обозначили ключевые направления, по которым должно идти дальнейшее исследование этих вопросов.

Проблема социального сиротства возникла в 1950-е гг. Стремительная урбанизация общества, социальные потрясения, интенсивная миграция населения усугубляют данную проблему. В это время появились первые отказные дети. Современное российское общество поставлено перед объективной необходимостью решения этой проблемы в связи с интенсивным увеличением брошенных детей. Академик *Н. Д. Никандров* констатировал, что «главная причина возникновения данного социального явления заключается в утрате общей цели, в ценностном вакууме»¹. С середины XX в. социальное сиротство стало приобретать угрожающие масштабы. В этот период активно вошла в исследовательское поле научных знаний категория «социальное сиротство», отражающая состояние детей, их характеристики, способы жизнедеятельности, отличные от общепринятых для этой возрастной группы.

В настоящее время в теоретических исследованиях многих авторов обширно употребляются два понятия: «сирота» и «социальный сирота». Социальный сирота – это ребенок, который имеет биологических родителей, но они по каким-то причинам не занимаются воспитанием ребенка и не заботятся о нем. В этом случае заботу о детях берет на себя общество и государство. Социальное сиротство – явление, обусловленное наличием в обществе детей, оставшихся без попечения родителей вследствие лишения их родительских прав, признания родителей недееспособными, безвестно отсутствующими и т.д.² Обнаружилось и качественно новое явление – «скрытое» социальное сиротство, которое распространяется под влиянием ухудшения условий жизни значительной части семей, падением нравственных устоев семьи.

На наш взгляд необходимо определить авторское понятие «детское сиротство». Это дети, оставшиеся без попечения родителей и дети, попавшие в тяжелую жизненную ситуацию, нуждающиеся в социальной и государственной поддержке, а так же за-

¹ *Никандров Н. Д.* Россия: социализация и воспитание на рубеже тысячелетий. – М: Педагогическое общество России, 2000. – С. 7.

² *Чепурных Е. Е.* Преодоление социального сиротства в России в современных условиях // Народное образование. – 2011. – № 7. – С. 25.

щите прав и законных интересов в соответствии с действующим законодательством.

Именно поэтому хочется отметить, что данное нами понятие впоследствии может выступать определением правового положения детей и огромным вкладом в понятийный аппарат российской цивилистической науки.

Социальное сиротство – понятие многоплановое, включающее несколько категорий детей, которые могут быть условно систематизированы по следующим показателям по месту пребывания: интернатные учреждения; улица (беспризорные дети, дети-беглецы); семья (безнадзорные дети).

Происходящая в современном государстве психологическая дезадаптация значительной части населения, значительная модификация ценностных ориентаций, снижение нравственных норм отрицательно воздействуют на процесс социализации детей и подростков в обществе. В настоящее время присутствует неблагополучная семья, где разрушена структура, обесценены или проигнорированы существенные семейные ценности, имеются явные или скрытые дефекты воспитания, в результате чего появляются «трудные дети». Мероприятия по профилактике сиротства в нашей стране должны содержать в себе работу с данной категорией семей. Жестокое отношение к детям в семьях приводит к страшным последствиям. Часто дети оказываются в стенах государственных учреждений, не способных заменить им семью. В современных реалиях крайне обширен спектр причин детского неблагополучия.

Профилактикой социального сиротства и работой с неблагополучными семьями занимаются органы опеки и попечительства. Однако нельзя сказать, что эта система работает эффективно.

С возникновением классового общества социальное сиротство возникает тогда, когда дети лишаются попечения родителей в силу нежелания или невозможности осуществления родителями своих обязанностей, отказа от ребенка или устранения от его воспитания. Самые распространенные причины отказа от ребенка – его тяжелая болезнь (60%), а также трудные материальные и бытовые условия семьи (около 20%). Таким образом, чаще всего отказ родителей вызван необходимостью устройства тяжелобольного ребенка на полное государственное попечение.

В 2015 году был проведен социальный опрос среди населения на тему «Причины возникновения социального сиротства», где приняли участие 145 родителей и 95 детей.

Решение проблемы домашнего насилия над детьми в России на общегосударственном уровне сводится к таким радикальным мерам, как лишение родителей юридических прав на ребенка и последующее его помещение в приют или в закрытое государственное воспитательное учреждение (интернат, детский дом). Отметим, что в 2010 г. стартовала Общенациональная кампания по противодействию жестокому обращению с детьми и нарушению прав ребенка.

Известно, что роль семьи для человека очень велика. Именно в семье закладываются установки и ценностные ориентации, представления и ожидания, направленные на самореализацию индивида в различных социальных ролях и функциях в будущем. Следует заметить, что дети, лишенные постоянного полноценного эмоционального и тактильного контакта с родителями, растут апатичными, безынициативными, подозрительными и конфликтными, вплоть до агрессивности. Условия жизни детей-сирот, находящихся на государственном обеспечении, формируют иждивенческую позицию, приводят к отсутствию бережливости и ответственности.

Большая часть детей-сирот повторяет жизненный путь своих родителей. Родители этих детей страдали алкогольной или наркотической зависимостью, не работали. Опыт проживания детей сначала в дисфункциональных семьях, а затем в государственных учреждениях, устанавливает их слабую трудовую мотивацию и искривленное воображение о моделях семейно-брачных отношений, что в свою очередь репродуцирует семейное неблагополучие и социальное сиротство в следующих поколениях.

Но авторы считают, что в России имеется система для создания благоприятных условий для детей-сирот, для этого необходимо провести ряд мероприятий.

Главные пути преодоления социального сиротства в обществе: стабилизация социально-экономических и политических процессов в обществе; возрождение духовной культуры нации; экономическая, законодательная, социальная поддержка семьи, материнства и детства; совершенствование системы устройства детей-сирот.

Государственными и общественными организациями внедряются комплексы обучающих программ, направленных на преодоление социального сиротства для подростков и молодых семей. К сожалению, такая работа проводится далеко не повсеместно. Таким образом, проблема социального сиротства в России должна

разрешаться поэтапно, с привлечением различных служб и ведомств, в том числе путем реализации законодательных инициатив. Но не все так критично в России с социальным сиротством как кажется на первый взгляд, государство может перенять опыт советских времен, который был достаточно продуктивным.

На наш взгляд необходимо вернуть «советские начинания» в отношении детей-сирот и выпускников детских домов. В советское время выпускники средних школ получали права на вожделение автомобилем. Также считаем, что в детских домах должны быть организованы курсы для мальчиков по обучению слесарного дела, подготовка плотников и сварщиков, открытие сапожных мастерских и многое другое. Для девочек можно вводить парикмахерские курсы, портновское, кулинарное дело и другое. Даже в городских школах были оранжереи, где школьники ухаживали за растениями. А в сельской местности школы имели свои приусадебные участки. Все эти трудовые и профессиональные навыки сделают выпускников детских учреждений и школ-интернатов более приспособленными к самостоятельной жизни. Каждый регион сам может определять, какие рабочие профессии нужны, чтобы готовить их в школах-интернатах. Также предлагаем при оценке деятельности государственных учреждений, которые занимаются устройством детей, оставшихся без попечения родителей, учитывать наши предложения. Если при школах-интернатах не организованы профессиональные курсы, то это следует считать одним из недостатков в работе этих учреждений.

В заключении хотелось бы отметить, что если государство берет на себя обязанность содержать и воспитывать детей-сирот, то должно давать возможность овладеть определенной профессией. Авторы статьи уверены в том, что предложенные нами мероприятия позитивно скажутся на проблеме социального сиротства в России.

Библиографический список

1. *Аристотель*. Сочинения. В 4 т. Т.4. – М.: Мысль, 1984. – 830 с.
2. *Никандров Н. Д.* Россия: социализация и воспитание на рубеже тысячелетий. – М: Педагогическое общество России, 2000. – 304 с.

3. *Цицерон*. Избранные сочинения. – М.: Художественная литература, 1975. – 456 с.

4. *Чепурных Е. Е.* Преодоление социального сиротства в России в современных условиях // Народное образование. – 2011. – № 7. – С. 23–27.

В. А. Анисимов

доцент кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Башкирский государственный
университет»
кандидат юридических наук
anissimov@bk.ru

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ОСНОВЫ ПРАВОВОГО СТАТУСА ПОТРЕБИТЕЛЯ

THEORETICAL ISSUES OF THE DEFINITION OF THE BASIS OF THE CONSUMER'S LEGAL STATUS

В статье рассматриваются некоторые аспекты природы правового статуса потребителя. Отмечается общая направленность представлений о потребителе как о слабой стороне имущественных отношений. Критически оцениваются выработанные доктриной критерии, лежащие в основе признания потребителя слабой стороной отношений. Обосновывается вывод о том, что в основе закрепления правового статуса потребителя лежат различия интересов участников потребительских отношений. Указывается на необходимость комплексного исследования феномена потребительского интереса и механизма его реализации.

Ключевые слова: потребитель; правовой статус потребителя; потребительские отношения; признаки слабой стороны отношений; потребительский интерес; предпринимательский интерес.

The article reviews some aspects of the nature of the consumer's legal status. It is noted that the consumer is generally viewed as the weaker party of property relations. The author critically evaluates the criteria elaborated by the doctrine which are the cornerstone of the consumer's recognition as the weaker party to the relations. The author gives grounds for his conclusion that the fixing of the consumer's legal status as the weaker party is based upon the differences of the interests of the parties to the consumer relations. He also indicates that the phenomenon of consumer's interest and the mechanism of its realisation requires a complex research.

Keywords: consumer; the consumer's legal status; consumer relations; characteristic features of the weaker party to the relations; consumer's interest; business interest.

В юридической литературе сформировалось представление о гражданине, приобретающем товары для целей удовлетворения личных, семейных и иных нужд, как субъекте, нуждающемся в особой защите¹. Указанный вывод, как правило, обосновывается признанием более слабой позиции потребителя по сравнению с положением продавца или производителя товара, работы или услуги, осуществляющего предпринимательскую и иную хозяйственную деятельность на профессиональной основе. При этом зачастую исследователи либо ограничиваются утверждением, что сам факт участия в отношениях гражданина уже свидетельствует о том, что такое лицо является слабой стороной и нуждается в особой защите своих прав², либо полагают, что слабость позиции физических лиц в отношениях с производителями и продавцами следует презюмировать³.

Представляется, что названные подходы нельзя признать верными. С одной стороны, само по себе присутствие гражданина в имущественных отношениях с предпринимателем не подтверждает факта неравенства участников. С другой стороны, для целей признания потребителя слабой стороной отношений использование такого приема, как презумпция, не объясняет целесообразности наделения потребителя особым правовым статусом, поскольку презюмирование предполагает придание юридическому значению таким обстоятельствам, существование которых доподлинно не установлено. При предоставлении доказательств обратного правовые последствия такого предположения отпадают. Однако в отношениях с потребителем, даже при опровержении презумпции слабости позиции гражданина, за ним сохраняются все преимущества, предусмотренные законодательством о защите прав потребителей.

Некоторыми исследователями-правоведами все же предпринимаются попытки обосновать довод о неравенстве положе-

¹ Тужилова-Орданская Е. М. Защита прав потребителя: проблемы и тенденции развития // Региональные аспекты защиты прав потребителей (г. Белгород, 15 марта 2013 г.): сб. матер. Междунар. науч.-практич. конф. – Белгород: Издательский дом «Белгород», 2013. – С. 16.

² Васючкова О. А. Новые правила о способах обеспечения исполнения обязательств в гражданском законодательстве РФ // Власть закона. – 2016. – № 1 (25). – С. 173.

³ Защита прав потребителей финансовых услуг / отв. ред. Ю. Б. Фогельсон. – М.: Норма, 2010. – С. 166–167.

ния участников имущественных отношений, возникающих между предпринимателями и потребителями. По мнению подавляющего большинства исследователей, указанное неравенство носит преимущественно экономический характер¹. При этом ученые выдвигают разные аргументы в пользу экономического неравенства субъектов таких отношений.

Как отмечает *В. В. Витрянский*, участники имущественного оборота, вступающие в договорные отношения, располагают различными средствами и возможностями влияния на формирование обязательства, обеспечение его исполнения и т. п. в силу различного их профессионального статуса или материального положения, а также других обстоятельств².

На наш взгляд, наличие или отсутствие качественных характеристик профессионального статуса, т. е. навыков, знаний, умений, опыта, не может служить универсальным критерием для установления действительного неравенства участников общественных отношений, поскольку закон не ставит защиту интересов гражданина, приобретающего товар или услугу для удовлетворения своих нужд, в зависимость от указанных обстоятельств. Фактически приобретатель может обладать большими познаниями либо умениями в области, касающейся объекта имущественных отношений, не утрачивая при этом своего особого правового статуса потребителя.

Сравнение материального положения субъектов общественных отношений также не способствует признанию их экономического неравенства. Товары, работы или услуги часто реализуются субъектами малого предпринимательства либо индивидуальными предпринимателями, чье имущественное состояние (размер активов) может быть существенно меньшим, чем состояние их приобретателей.

Некоторые авторы видят проявление экономического неравенства в соответствующем положении на рынке товаров работ и услуг, в силу которого один субъект получает возможность навязывать свою волю иным участникам данного рынка. Например,

¹ *Шерстобитов А. Е.* Гражданско-правовая охрана прав потребителей: дис. ... д-ра юрид. наук. – М.: Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова, 1992. – С. 8; *Романец Ю. В.* Принцип справедливого равенства субъектов правоотношения между собой // Журнал российского права. – 2010. – № 7. – С. 47.

² *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Общие положения. В 5 кн. – М.: Статут, 2001. – Кн. 1. – С. 793.

А. Я. Рыженков¹, О. Ю. Варшавская² называют сильным субъектом участника, занимающего доминирующее положение на товарном рынке. Субъекты, вступающие с «доминантом» в договорные отношения либо являющиеся участниками рынка с несущественной долей участия в нем, вынуждены принимать правила, установленные сильным контрагентом.

Подобное утверждение, бесспорно, является справедливым. Однако оно не применимо к раскрытию особенностей отношений с участием потребителей, поскольку при указанном подходе слабыми субъектами признаются не только граждане-приобретатели, но и предприниматели, выступающие в качестве конкурентов лица, занимающего доминирующее положение на товарном рынке.

По мнению *Е. В. Вавилина*, наряду с экономическим критерием в некоторых случаях при юридическом нормировании прав и обязанностей сторон в правовом регулировании товарно-денежных и иных имущественных отношений на первый план выходит гражданско-правовой статус субъектов (их общее правовое положение)³. Автор отмечает, что при провозглашении и действии принципа юридического равенства сторон в гражданских правоотношениях объективно остается несопоставимым правовое положение государства, субъектов РФ и муниципальных образований по сравнению с правовым положением физических и юридических лиц⁴.

В. В. Богдан идет дальше в своих утверждениях, полагая, что в основе правового статуса потребителя лежит правовое неравенство субъектов правоотношений с его участием⁵.

Указанный подход представляется спорным, поскольку изначально все субъекты гражданского права юридически равны между собой. Именно юридическое равенство характеризует

¹ Рыженков А. Я. Российское антимонопольное законодательство: вопросы целеполагания // Власть закона. – 2015. – № 4. – С. 31.

² Варшавская О. Ю. Цена как условие договора // Власть закона. – 2016. – № 1 (25). – С. 161.

³ Вавилин Е. В. Защита слабой стороны в обязательстве как цель правового регулирования // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 16–17 октября 2015 г.): избр. матер. / отв. ред. В. Г. Голубцов, О. А. Кузнецова. – М.: Статут, 2016. – С. 27.

⁴ Там же. С. 27.

⁵ Богдан В. В. Гражданско-правовое регулирование защиты прав потребителей в современной России: проблемы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук. – Курск: Юго-Запад. гос. ун-т, 2015. – С. 15, 79.

гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. В этом смысле наличие особого правового положения у потребителя товаров, работ, услуг следует считать не критерием для определения его слабой стороной отношений, а следствием признания за ним такой роли. Ведь именно в целях устранения соответствующего фактического неравенства государство и наделяет слабого субъекта специальными возможностями, возлагая на другую сторону дополнительные обязанности.

Еще одним взглядом на проблему определения природы неравенства положений участников имущественных отношений является признание за различными субъектами неравных возможностей по формированию условий обязательства. Так, А. А. Томтосов, рассматривая договорные отношения, выделяет три основных признака слабой стороны: повышенная заинтересованность в заключении договора; непрофессионализм в сфере, в которой заключается договор; неравные переговорные возможности¹. Все они, по мнению автора, являются факторами искажения истинной воли слабого контрагента, ухудшающими его положение в договоре.

На наш взгляд, названные признаки не являются обязательными в характеристике отношений с участием потребителей. В условиях конкуренции товаропроизводителей и услугодателей, особенно в сферах индивидуального обслуживания, заинтересованность продавца в реализации своего продукта может быть даже большей, чем заинтересованность приобретателей. Отсутствие профессионального статуса в конкретной сфере имущественного оборота, а также ограниченность возможностей по установлению условий договора свойственны не только гражданам, но и иным субъектам, выступающим в роли приобретателей какого-либо продукта (товара, работы, услуги). Так, предприниматель, специализирующийся на продаже продуктов питания, приобретая оборудование, необходимое для осуществления своей деятельности, фактически находится в положении рядового гражданина, покупающего такое же оборудование для собственных нужд.

В подтверждение сказанного сам А. А. Томтосов уточняет, что было бы ошибкой исходить из презумпции ограниченности переговорных возможностей непрофессионалов во всех случаях

¹ Томтосов А. А. Новые подходы к защите слабой стороны договора // Свобода договора: сб. ст. / отв. ред. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2016. – С. 370.

заключения договоров с профессионалами. Нельзя априори признавать слабой стороной договора лиц, не сумевших в суде доказать затруднительность переговорных возможностей по условиям договора при конкретных обстоятельствах¹.

Таким образом, из сказанного следует, что ни экономическое, ни фактическое неравенство субъектов не являются неотъемлемыми признаками имущественных отношений с участием потребителей. Безусловно, подобное неравенство может иметь место в конкретных ситуациях, что не исключает возможности применения к ним правовых инструментов, призванных обеспечить выравнивание позиции слабой стороны во взаимоотношениях с более сильным контрагентом.

В этой связи возникает важный вопрос: что, если не более слабая позиция в отношениях по сравнению с позицией предпринимателя, лежит в основе законодательного закрепления за потребителем его особого правового статуса?

При ответе на указанный вопрос считаем возможным принять во внимание мнение *В. П. Камышанского*, подчеркивающего связь между различиями правового статуса субъектов отношений и природой их интереса². И хотя высказывание автора касается иной правовой сферы, общий его смысл справедлив и для отношений с участием потребителей.

В юридической литературе встречается множество позиций по вопросам определения природы интереса и его значения в механизме правового регулирования общественных отношений. Условно можно выделить три наиболее распространенных подхода к раскрытию природы интереса: как субъективного³, объективно-субъективного⁴, объективного⁵ явления.

В зависимости от выбранного взгляда на понимание природы интереса данная категория, используемая исследователями, приобретает свойственное такому воззрению содержание и поэтому применима к объяснению различных правовых феноменов.

¹ *Томтосов А. А.* Указ. соч. С. 374.

² *Камышанский В. П.* От силы Власти к власти Закона // *Власть закона*. – 2015. – № 4. – С. 13.

³ *Малько А. В.* Стимулы и ограничения в праве. – М.: Юристъ, 2005. – С. 141.

⁴ *Грибанов В. П.* Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2001. – С. 236–237.

⁵ *Михайлов С. В.* Категория интереса в российском гражданском праве. – М.: Статут, 2002. – С. 14.

Не вдаваясь в детали данной дискуссии, отметим, что для нас решающее значение имеет именно «объективное» понимание интереса.

Как указывает *С. В. Михайлов*, интерес, не являясь продуктом сознания, существует в действительности в форме связи субъекта с окружающими его условиями, проявляющейся в виде общественных отношений, содержанием которых выступает потребность субъекта¹.

Действительно, потребительские отношения возникают по поводу обеспечения разнонаправленных интересов их участников. С одной стороны, продавец (производитель, изготовитель товара либо лицо, оказывающее услугу или выполняющее работу) вступает в подобные отношения для целей извлечения прибыли (получения дохода от реализации продукта). С другой стороны, гражданин, приобретающий соответствующий товар, работу или услугу, имеет намерение удовлетворить свои личные, семейные и иные потребности. При этом цель выгоды для потребителя является факультативной, поскольку при отсутствии потребности даже экономически выгодное предложение не будет воспринято им.

Так, в рамках потребительских отношений реализуется одновременно несколько объективно существующих интересов: 1) предпринимательский интерес, обеспечиваемый эквивалентно-возмездным характером указанных отношений; 2) потребительский интерес, обусловленный направленностью на удовлетворение потребностей гражданина.

Наличие разнонаправленных интересов в основе потребительского общественного отношения предопределяет возможность возникновения конфликтов между его участниками, поэтому государство, оценивая значимость каждого из них, устанавливает приоритет конкретного интереса и санкционирует правила, обеспечивающие его преимущественную реализацию. Приоритет потребительского интереса в данном случае очевиден, объясняется он в первую очередь рискованным характером² предпринимательской деятельности. В то же время деятельность гражданина по приобретению благ, необходимых для удовлетворения своих потребностей, априори не может содержать элемента риска.

¹ Там же. С. 20.

² *Лескова Ю. Г.* Концептуальные и правовые основы саморегулирования предпринимательских отношений – М.: Статут, 2013. – С. 169.

Таким образом, изложенное позволяет сформулировать вывод о том, что в основе закрепления за потребителем особого правового статуса, наделения его дополнительными возможностями правомерного воздействия на контрагента, а также предоставления ему дополнительных средств защиты лежат не обстоятельства экономического или фактического неравенства участников потребительских отношений, а различия их интереса, реализуемого в рамках указанных общественных отношений. Данный вывод имеет важное научное и прикладное значение, поскольку обращает внимание на необходимость комплексного исследования феномена потребительского интереса и механизма его реализации.

Библиографический список

1. *Богдан В. В.* Гражданско-правовое регулирование защиты прав потребителей в современной России: проблемы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук. – Курск: Юго-Запад. гос. ун-т, 2015. – 389 с.
2. *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Общие положения. В 5 кн. Кн. 1. – М.: Статут, 2001. – 848 с.
3. *Вавилин Е. В.* Защита слабой стороны в обязательстве как цель правового регулирования // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 16–17 октября 2015 г.): избр. матер. / отв. ред. В. Г. Голубцов, О. А. Кузнецова. – М.: Статут, 2016. – С. 21–38.
4. *Варшавская О. Ю.* Цена как условие договора // Власть закона. – 2016. – № 1 (25). – С. 154–162.
5. *Васючкова О. А.* Новые правила о способах обеспечения исполнения обязательств в гражданском законодательстве РФ // Власть закона. – 2016. – № 1 (25). – С. 171–181.
6. *Грибанов В. П.* Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2001. – 411 с.
7. Защита прав потребителей финансовых услуг / отв. ред. Ю. Б. Фогельсон. – М.: Норма, 2010. – 368 с.
8. *Камышанский В. П.* От силы Власти к власти Закона // Власть закона. – 2015. – № 4. – С. 12–18.
9. *Лескова Ю. Г.* Концептуальные и правовые основы саморегулирования предпринимательских отношений – М.: Статут, 2013. – 384 с.

10. *Малько А. В.* Стимулы и ограничения в праве. – М.: Юристъ, 2005. – 250 с.

11. *Михайлов С. В.* Категория интереса в российском гражданском праве. – М.: Статут, 2002. – 205 с.

12. *Романец Ю.В.* Принцип справедливого равенства субъектов правоотношения между собой // Журнал российского права. – 2010. – № 7. – С. 46–54.

13. *Рыженков А. Я.* Российское антимонопольное законодательство: вопросы целеполагания // Власть закона. – 2015. – № 4. – С. 25–33.

14. *Томтосов А. А.* Новые подходы к защите слабой стороны договора // Свобода договора: сб. ст. / отв. ред. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2016. – С. 364–383.

15. *Тужилова-Орданская Е. М.* Защита прав потребителя: проблемы и тенденции развития // Региональные аспекты защиты прав потребителей (г. Белгород, 15 марта 2013 г.): сб. матер. Междунар. науч.-практич. конф. – Белгород: Издательский дом «Белгород», 2013. – С. 16–19.

16. *Шерстобитов А. Е.* Гражданско-правовая охрана прав потребителей: дис. ... д-ра юрид. наук. – М.: Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова, 1992. – 330 с.

Н. Ю. Ембулаева

доцент кафедры теории и истории государства и права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет
им. И.Т. Трубилина»
кандидат юридических наук
nembulaeva@mail.ru

А. А. Михайлик

доцент кафедры теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет им. И.Т.Трубилина»
nnlinnik@rambler.ru

**ПРАВОВАЯ ДОКТРИНА КАК
ИСТОЧНИК ПРАВА И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ**

**THE LEGAL DOCTRINE AS A
SOURCE OF LAW AND LAW ENFORCEMENT**

В статье дается анализ содержания правовой доктрины как источника права и правоприменительной деятельности, исследуются основные подходы к дефиниции «правовая доктрина», предложено авторское определение данной категории. Анализируются нормативные правовые акты, акты высших судебных инстанций, содержащие в себе ссылки на правовую доктрину. Сформулированы выводы о значении правовой доктрины для правотворчества и правоприменения.

Ключевые слова: право; источник права; правовая доктрина; правотворчество; правоприменение; норма права; суд.

The article gives an analysis of the contents of the legal doctrine as source of the law and law enforcement, investigates the main approaches to the definition of the legal doctrine. The authors propose their own definition of this category. They analyze regulations and acts of the highest judicial authorities comprising references to the legal doctrine. The authors draw their

conclusions on the value of the legal doctrine for lawmaking and law enforcement.

Keywords: law; source of law; the legal doctrine; law-making; law enforcement; rule of law; court.

В современных условиях динамично развивающихся общественных отношений, их глобализации и универсализации, усиливающейся роли международного взаимодействия, для эффективного и взаимовыгодного сотрудничества необходима серьезная правовая база, которая вносит элементы стабильности и надежности в любые партнерские отношения. Мы наблюдаем сближение различных национальных правовых систем, стремительное развитие норм международного права, их имплементацию в правовые системы конкретных государств. В связи с этим, возникает потребность в расширении источников права, появлении новых форм права, которые ранее не играли существенной роли. Актуальность исследования правовой доктрины также обусловлена тем, что в российской науке отсутствует единство взглядов на роль и значение правовой доктрины как источника права и правоприменительной деятельности.

Правовую доктрину рассматривают как источник права в странах англо-саксонской правовой семьи, а также в мусульманском праве и иных религиозных правовых системах. Что касается стран континентального права, то здесь на этапе формирования данной правовой семьи правовая доктрина признавалась ведущим источником права. Однако, с развитием законотворческих органов и широким использованием такого приема систематизации, как кодификация, правовая доктрина уступает место закону, как основному источнику права.

Под правовой доктриной понимают систему идей и представлений о праве, в которых находят отражение социальные интересы, которая определяет содержание и функционирование правовой системы, воздействует на сознание и волю субъектов права. Правовая доктрина должна быть признана государством официально, либо путем санкционирования в нормативных актах, либо использования в юридической практике в силу авторитета и общепризнанности¹. *Т. Я. Хабриева*, характеризует доктри-

¹ *Васильев А. А.* Правовая доктрина как источник права: Историко-теоретические вопросы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Красноярск, 2007. –

ну, отмечает, что она представляет собой «авторитетное мнение ученых, выраженное в форме правовых идей, гипотез, теорий, концепций»¹. *Р. В. Пузиков, Д. А. Полянский* определяют доктрину как «выработанную юридической наукой систему взглядов на проблему правового регулирования общественных отношений, выраженную в форме принципов, презумпций, аксиом и иных основоположений, которая является моделью позитивного права, служит регулятором общественных отношений, определяет приоритетные направления, закономерности и тенденции развития законодательства, независимо от того, зафиксированы ли ее положения в каком-либо документе»². *С. В. Бошно* указывает, что «доктрина – это комплекс теоретических положений, отражающих сложившееся научное мнение, которое в силу своей глубины и авторитетности востребовано общественной практикой и выступает регулятором общественных отношений»³. *А. Н. Чашин* предлагает определение правовой доктрины сформулировать с учетом ее отличительных признаков и сущностных черт: «правовая доктрина – это вид источника (формы) права, формируемый ученым сообществом, характеризующийся авторитетностью, научной обоснованностью и широкой распространенностью»⁴. Представляется, что дефиниция правовой доктрины должна содержать в себе не только существенные признаки, но и раскрывать ее содержание и функциональное назначение. Правовая доктрина – это научно обоснованный, формируемый научным сообществом, авторитетный, широко распространенный источник права и правоприменительной деятельности, включающий в себя систему правовых принципов, дефиниций, идей, концепций и теорий, направленных на упорядочение общественных отношений, систематизацию институтов правовой системы, формирование правового сознания.

С. 5.

¹ *Хабриева Т. Я.* Доктринальное значение российской Конституции // Журнал российского права. – 2009. – № 2. – С. 34.

² *Полянский Д. А., Пузиков Р. В.* Правовая доктрина как особое правовое явление // Вестник тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2013. – № 11. – С. 335.

³ *Бошно С. В.* Форма права: теоретико-правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2005. – С. 18.

⁴ *Чашин А. Н.* Правовая доктрина России. – М.: Дело и сервис, 2016. – С. 66.

Правовая доктрина чрезвычайно важна для осуществления правотворческой деятельности, а именно, в процессе подготовки текстов законопроектов, поскольку именно на этом этапе определяются смысл и содержание используемых терминов и юридических конструкций, от адекватного их использования зависит в конечном счете не только качество нормативного акта, но и его эффективная реализация в конкретных правовых отношениях. Кроме того, при экспертизе проектов нормативных правовых актов также необходимо руководствоваться правовой доктриной, которая отражает все основные прогрессивные достижения юридической науки. Еще в 1999 году Акционерное общество «Консультант Плюс» получило государственный заказ от Российского фонда правовых реформ, в рамках реализации которого была сформулирована «Концепция системы классификации правовых актов РФ». Составители в данном документе отметили, что «Представляется в принципе возможным, чтобы система классификации, отражающая объективно существующую систему права и законодательства, позволяла бы в определенной (но, разумеется, не исчерпывающей) мере учитывать и научную доктрину (теоретические работы, комментарии законодательства, комментарии юридической практики и т.д.). Работу в этом направлении целесообразно начинать с создания библиографической базы данных, отражающей научную доктрину. После накопления библиографического материала появится возможность для создания информационного массива, включающего в себя положения, более широко отражающие научную доктрину (например, высказанные в литературе предложения о совершенствовании действующего законодательства)»¹.

На конференции в Брайтоне в апреле 2012 года, на которой обсуждались перспективы развития Европейского суда по правам человека, имело место предложение о необходимости включить в преамбулу Конвенции о защите прав человека и основных свобод упоминание о «доктрине свободы усмотрения».

Понятие нормативного правового акта Конституционный Суд РФ также формулирует исходя из сложившейся правовой

¹ Концепция системы классификации правовых актов РФ. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 25.07.2017).

доктрины и сформированной на ее основе юридической практике¹.

В действующих нормативных правовых актах также упоминается доктрина. Ст. 1191 Гражданского кодекса РФ говорит о том, что при установлении содержания иностранного права необходимо руководствоваться доктриной соответствующего иностранного государства². Аналогичным образом сформулирована и норма ст. 14 Арбитражно-процессуального кодекса РФ³, а также ст. 166 Семейного кодекса РФ⁴.

О значимости и роли правовой доктрины в правоприменительной деятельности свидетельствуют многочисленные упоминания о ней в актах высших судебных инстанций.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом» указывается, что «при оценке заключения эксперта суд учитывает наличие в нем ссылок на нормы иностранного права, практику их официального толкования и применения, включая разъяснения судебных инстанций, примеры разрешения сходных конфликтных ситуаций, выдержки из правовой доктрины»⁵. По этому же вопросу ранее было издано Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ в 2013 году, в котором

¹ По делу о проверке конституционности пункта 1 части 4 статьи 2 Федерального конституционного закона «О Верховном Суде Российской Федерации» и абзаца третьего подпункта 1 пункта 1 статьи 342 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой открытого акционерного общества «Газпром нефть»: постановление Конституционного Суда РФ от 31 марта 2015 № 6-П. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.07.2017).

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26 ноября 2001 № 146-ФЗ (ред. от 28.03.2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001. – № 49, ст. 4552; URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения 25.07.2017).

³ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 № 95-ФЗ (ред. от 01.07.2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 30, ст. 3012; URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения 25.07.2017).

⁴ Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 № 223-ФЗ (ред. от 01.05.2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 1, ст.16; URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения 25.07.2017).

⁵ О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2017 № 23 // Рос. газ. – 2017. – 04 июля.

указывалось, что заключение эксперта должно содержать в себе выдержки из правовой доктрины¹.

В Обзоре законодательства и судебной практики Президиум Верховного Суда РФ, говоря о правилах исчисления процессуальных сроков, также ссылается на правовую доктрину: «... согласно правовой доктрине аналогия процессуальных норм допустима...»².

Современная доктрина справедливого правосудия упоминается в Постановлении Конституционного суда, применительно к характеристике природы третейского суда и основных принципов третейского разбирательства³. Конституционный Суд РФ упоминает в одном своем постановлении об «обязательной доктрине», применительно к рассмотрению содержания «инклюзивности»⁴.

Нередко, высказывая особое мнение, судьи Конституционного Суда РФ обосновывают его, опираясь на правовую доктрину, изложенную в научных работах. Например *С. М. Казанцев* ссылается на труды *А. А. Тришева*, *А. Аристархова*, *А. Александрова*, *М. Лапатникова*, когда говорит о логике стадий уголовного судопроизводства⁵. Доктрину гражданского права, со ссылкой на

¹ Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел с участием иностранных лиц» (вместе с «Обзором судебной практики по некоторым вопросам, связанным с рассмотрением арбитражными судами дел с участием иностранных лиц»): информационное письмо Президиума ВАС РФ от 09 июля 2013 № 158. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 25.07.2017).

² Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2008 года: постановление Президиума Верховного Суда РФ от 25 марта 2009 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2009. – № 5.

³ По делу о проверке конституционности положений статьи 18 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», пункта 2 части 3 статьи 239 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О некоммерческих организациях» в связи с жалобой открытого акционерного общества «Сбербанк России»: постановление Конституционного Суда РФ от 18.11.2014 № 30-П // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2015. – № 1.

⁴ По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации: постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 № 12-П // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2016. – № 5.

⁵ Особое мнение Судьи Конституционного Суда Российской Федерации *С. М. Казанцева* относительно постановления Конституционного Суда Российской

учебник гражданского права Е. А. Суханова, упоминает судья Конституционного Суда РФ Г. А. Гаджиев, когда характеризует вещные права¹, а также немецкую правовую доктрину и работы А. Бланкенагеля, при исследовании вопроса об экономической обоснованности налога². Судья Конституционного Суда РФ А. Н. Кокотов обращается к отечественной правовой доктрине анализируя характер административно-правовых санкций в условиях отсутствия уголовно-правовой ответственности юридических лиц³.

За текущий 2017 год Конституционный Суд РФ неоднократно использовал в своих актах категорию «доктрина». Доктрина процессуального права упоминается при проверке на соответствие Конституции норм Кодекса административного судопроизводства и Арбитражного процессуального кодекса РФ⁴. Ссылаясь на российскую правовую доктрину Конституционный Суд РФ обосновывает различие между уголовно-правовой и уголовно-процессуальной ответственностью, давая определение последней в соответствии с доктриной⁵. Особая роль судебной доктрины

Федерации от 16 июля 2015 года n 23-п «По делу о проверке конституционности положений частей третьей–седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С. В. Махина» // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2015. – № 6.

¹ По делу о проверке конституционности статьи 19 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина А. М. Богатырева: постановление Конституционного Суда РФ от 24 марта 2015 № 5-П // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2015. – № 3.

² По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 4 Закона Челябинской области «О транспортном налоге» в связи с запросом Законодательного Собрания Челябинской области: постановление Конституционного Суда РФ от 02 декабря 2013 № 26-П // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2014. – № 2.

³ По делу о проверке конституционности положения части 5 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Маслянский хлебоприемный пункт»: постановление Конституционного Суда РФ от 17 января 2013 № 1-П // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2013. – № 4.

⁴ По делу о проверке конституционности положений статьи 111, части 5 статьи 247 и пункта 2 части 1 статьи 248 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, частей 1 и 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданки Н. Б. Слободяник и федерального государственного бюджетного учреждения «Российский сельскохозяйственный центр»: постановление Конституционного Суда РФ от 11 июля 2017 № 20-П. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.07.2017).

⁵ По делу о проверке конституционности пункта 1 части третьей статьи 81 и статьи 401.6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданина А. Е. Певзнера: постановление Конституционного Суда

подчеркивается Конституционным Судом РФ применительно к решению вопроса о противодействии уклонения от уплаты налогов. По мнению высшего органа конституционного контроля и надзора, только законодательными мерами решить данную проблему не всегда представляется возможным из-за специфики налогового регулирования¹.

Не только судебные инстанции, но и органы исполнительной власти в своих актах используют ссылки на правовую доктрину. Президиум Федеральной антимонопольной службы, разъясняя положения статей Закона о защите конкуренции, отметил, что в случае, когда доминирующий хозяйствующий субъект, не присутствуя на рынке, тем не менее оказывает на него воздействие, может быть использована зарубежная доктрина «необходимых ресурсов», которая используется как в европейских странах, так и в США².

Таким образом, высшие судебные инстанции активно обращаются к правовой доктрине, обосновывая выносимые решения. Правовая доктрина используется как для решения вопросов процессуальных отраслей, так и отраслей материального права. Наиболее широкое применение доктрина находит при решении вопросов в сфере частного права (гражданского, международного частного), однако, как видно из приведенных выше актов Конституционного Суда РФ, правовая доктрина востребована также для административного и налогового права.

Правовая доктрина является отражением идеологии, представлений о справедливом, законном и правовом. Доктрина, формируемая ведущими учеными, юристами, практиками, наиболее адекватно отражает потребности общественного развития, она является существенным элементом в формировании должного уровня правового сознания и правовой культуры зако-

РФ от 07 марта 2017 № 5-П. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.07.2017).

¹ По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 года по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации: постановление Конституционного Суда РФ от 19 января 2017 № 1-П // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2017. – № 2

² О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции: разъяснение Президиума ФАС России от 07 июня 2017 № 8 (утв. протоколом Президиума ФАС России от 07.06.2017 № 11). URL: <http://fas.gov.ru> (дата обращения 25.07.2017).

нодателя и правоприменителя. Несмотря на то, что правовая доктрина в нашей стране не признается источником права, активное ее использование органами, осуществляющими правосудие, а также контрольно-надзорную деятельность, указывает на тот факт, что правовая доктрина является источником правоприменения и имеет все основания для признания ее формой права.

Библиографический список

1. Батурина С. В. Правовая доктрина как элемент российской правовой системы // Юристъ-Правоведъ. – 2008. – № 4. – С. 5.
2. Бошно С. В. Форма права: теоретико-правовое исследование: дисс. ...докт. юрид. наук. – М., 2005. – 440 с.
3. Васильев А. А. Правовая доктрина как источник права: Историко-теоретические вопросы: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Красноярск, 2007. – 28 с.
4. Васильев А. А. Правовая доктрина – источник российского права: теоретические вопросы. URL: // https://www.eurasialaw.ru/index.php?option=com_content&view=article&id=3999:2013-03-11-10-56-38&catid=184:2010-12-13-11-50-40 (дата обращения 26.07.2017)
5. Полянский Д.А., Пузиков Р.В. Правовая доктрина как особое правовое явление // Вестник тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2013. – № 11. – С. 10.
6. Хабриева Т. Я. Доктринальное значение российской Конституции // Журнал российского права. – 2009. – №2. – С. 5.
7. Чашин А. Н. Правовая доктрина России/А.Н. Чашин. – М.: Дело и сервис, 2016. – 208 с.

О. А. Герасимов

доцент кафедры предпринимательского
права, ФГБОУ ВО «Уральский
государственный юридический
университет» кандидат юридических
наук, доцент
goa@e-tagil.ru

**ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И ЕГО СООТНОШЕНИЕ С ПОНЯТИЕМ
ПРОИЗВОДСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ****LEGISLATION OF THE CONCEPT
OF ENTERPRISE ACTIVITY AND ITS RELATION TO THE
CONCEPT OF PRODUCTION ACTIVITY**

В статье содержится анализ юридической сущности понятий предпринимательской деятельности и производственной деятельности как объектов правового регулирования. Отмечается межотраслевой характер категории «предпринимательская деятельность» в российском праве. Делается вывод о том, что закрепленное в ГК РФ определение предпринимательской деятельности содержит административно-правовые элементы и не может рассматриваться как чисто гражданско-правовое. Предпринимательская деятельность лишь постольку должна считаться социальной, поскольку само по себе достижение частного интереса должно становиться общественной целью. Особенность предпринимательского риска заключается в том, что он не касается деятельности как таковой, а имеет непосредственное отношение к результатам деятельности. Только та разновидность предпринимательской деятельности должна признаваться производственной, которая по содержанию представляет собой деятельность по созданию материальных благ, выполнение всевозможных работ. В то же время не всякая производственная деятельность будет признаваться предпринимательской.

Ключевые слова: предпринимательская деятельность; производственная деятельность; прибыль; реальный сектор экономики; предпринимательское право; предпринимательский риск; социальное предпринимательство; субъекты предпринимательства.

The article contains an analysis of the legal essence of the concepts of entrepreneurial activity and production activity as objects of legal regulation. The author notes the intersectoral nature of the category of entrepreneurial activity in Russian law. The author comes to the conclusion that the definition of entrepreneurial activity fixed in the Civil Code of the Russian Federation contains administrative and legal elements and cannot be regarded as being purely civil legal. Entrepreneurial activity should only be considered social insofar as the achievement of private interest itself should become a public goal. The peculiarity of entrepreneurial risk lies in the fact that it does not concern activity as such but has a direct bearing on the results of the activity. Only that type of entrepreneurial activity must be recognized as an industrial one, which by its content is an activity of creating material goods and performing all kinds of work. At the same time, not all production activities will be recognized as entrepreneurial.

Keywords: entrepreneurial activity; production activity; profit; real sector of economy; business law; entrepreneurial risk; social entrepreneurship; business entities.

Понятие предпринимательской деятельности – это базовое понятие, содержащееся в ст. 2 ГК РФ. Предпринимательская деятельность, определяемая в законе, – это самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Данное определение по своему существу является межотраслевым и используемым во всех отраслях российского права. О межотраслевых связях правовых средств будет сказано в соответствующем месте диссертационного исследования. Здесь следует остановиться на определении данного понятия.

Так, в самом определении содержится указание на то, что предпринимательская деятельность может осуществляться только лицами, зарегистрированными в установленном порядке. Регистрация субъектов предпринимательской деятельности – это административно-правовой акт, легализующий предпринимательскую деятельность в России.

Следовательно, определение предпринимательской деятельности имеет юридический критерий.

Определение содержит также ряд понятий, которые не раскрыты в законодательстве.

Из системной взаимосвязи конституционных норм права и указанного определения вытекает, что предпринимательская деятельность является экономической деятельностью, что подтверждается и в диссертационных исследованиях¹. Это вытекает из ранее обозначенного статьей 34 Конституции РФ разделения экономической деятельности на предпринимательскую и иную экономическую. К. Ю. Тотьев указывает, что оба вида деятельности могут быть как производительной (активной), так и пассивной в виде доходов от инвестиций². А. Г. Быков указывает, что данное определение предпринимательской деятельности является гражданско-правовым³.

Мы с таким выводом не можем согласиться хотя бы той причине, что понятие использует терминологию административного права. Гражданско-правовое определение было бы лишено понятия регистрации, заимствованного из административного права. Думается, что без административно-правового элемента определение представлялось бы следующим: «самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг».

В ГК РФ имеются к такому определению определенные предпосылки. В п. 4 ст. 23 ГК РФ указано, что гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность без образования юридического лица с нарушением правила о государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила ГК РФ об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Норма права носит диспозитивный характер – то есть суд может применить нормы о предпринимателях к таким отношениям, но не обязан это делать даже в том случае, если деятельность будет отвечать всем остальным признакам предпринимательской.

¹ Попондопуло В. Ф. Проблемы правового режима предпринимательства: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 1994. – С. 44.

² Тотьев К. Ю. Предпринимательское право: Публично-правовой статус предпринимателя: учеб. пособие. – М.: ООО «Профобразование», 2003. – С. 277.

³ Быков А. Г. О содержании курса предпринимательского права и принципах его построения // Предпринимательское право в рыночной экономике. – М.: Новая Правовая культура, 2004. – С. 16–18.

В отношении юридических лиц такого правила не предусмотрено, потому что, помимо акта легитимации предпринимательской деятельности, для юридических лиц государственная регистрация нужна для индивидуализации юридических лиц как субъектов права.

Таким образом, полностью избавиться от административно-правовых элементов в определении предпринимательской деятельности невозможно, то есть оно не может стать чисто гражданско-правовым.

Деятельность по извлечению прибыли в значительной степени осуществляется в реальном секторе экономики. Определение понятия реального сектора экономики отсутствует не только в законодательстве, но и в самой экономико-правовой доктрине оно не выведено, в связи с чем мы предложили свое определение реального сектора, которое может быть использовано в юридической науке. Понятие реального сектора экономики предполагает регулирование особого вида экономической деятельности, определение которого также отсутствует в законодательстве и доктрине.

Прежде чем переходить непосредственно к построению данного понятия, мы проанализируем другие признаки предпринимательской деятельности, содержащиеся в законодательстве, для того, чтобы определиться с тем, является ли деятельность в реальном секторе экономики предпринимательской. Также мы параллельным образом будем указывать на те признаки, которые могут быть отнесены к деятельности в реальном секторе экономики.

Итак, исходя из определения, предпринимательская деятельность является самостоятельной деятельностью. Самостоятельность деятельности не означает того, что деятельность не может осуществляться при помощи наемного труда. Речь идет лишь об индивидуализации и обособлении данной деятельности от трудовой деятельности. Самостоятельность означает ее осуществление от имени субъектов гражданского (предпринимательского) права.

Схожие позиции высказываются и в юридической литературе. *М. В. Демьянец, В. М. Елин, А. К. Жарова* определяют, что самостоятельность указывает на волевой источник, а именно на

организационно-правовую форму¹. Приводится пример с учреждением, которое не является самостоятельным, в связи с чем не осуществляет предпринимательскую деятельность².

Думается, что важно лишь то, чтобы эта деятельность осуществлялась именно от имени субъекта гражданского (предпринимательского) права. Самостоятельность не является указанием на организационно-правовую форму, поскольку индивидуальные предприниматели не имеют организационно-правовых форм, что авторами не учитывается.

Такой признак в определении является своего рода антиподом советской юридической науке о труде. Всякий труд в советское время носил общественный или наемный характер, то есть нельзя было трудиться и получать доход самому себе. Предпринимательская деятельность в части ее определения как самостоятельной является также трудовой деятельностью, однако труд отправляется в отношении самого себя, при том с возможностью привлечения наемной рабочей силы. Самостоятельность предпринимательской деятельности – эта та частичка допустимого в гражданском праве эгоизма, а также проявление защиты и направленности на частный интерес всего гражданского права.

В этой связи концепции социального предпринимательства выглядят достаточно оригинально и позволяют некоторым авторам признать определение предпринимательской деятельности, данное в ГК РФ, не соответствующим положениям Конституции РФ о социальном государстве³.

Предпринимательская деятельность лишь постольку должна считаться социальной, поскольку само по себе достижение частного интереса должно становиться общественной целью. Удовлетворяя частный интерес граждан и организаций государство удовлетворяет свой интерес, общественный интерес. Во всяком случае именно такой смысл имеется у предпринимательской деятельности, придаваемой ей гражданским кодексом и Конституцией РФ.

¹ Демьянец М. В., Елин В. М., Жарова А. К. Предпринимательская деятельность в сети Интернет: монография. – М.: ЮРКОМПАНИ, 2014. – С. 29.

² Коммерческое (предпринимательское) право: учебник. В 2 т. Т. 1 / под ред. В. Ф. Попондопуло. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009. – С. 19.

³ Барков А. В. Социальная направленность предпринимательской деятельности как правовой принцип // Предпринимательское право. – 2016. – № 3. – С. 21–24.

Законодательное закрепление понятия деятельности и его соотношение с понятием производственной деятельности

Примесь «социальности» как раз и будет означать то, что она будет лишена самостоятельности, она будет осуществляться для кого-то другого, например, для государства. Самостоятельность предполагает ее осуществление для самого субъекта предпринимательской деятельности.

Что касается деятельности в реальном секторе экономики, то она не обязательно должна осуществляться самостоятельно. Более того, думается, что при современной ситуации развала реального сектора экономики, государство должно активно помогать осуществлению производственной деятельности. Например, должны создаваться учреждения, целью деятельности которых была бы та или иная производственная деятельность, причем не только в военной сфере.

Следующим признаком является осуществление предпринимательской деятельности на собственный риск. Риск может пониматься в качестве субъективной категории, существующей параллельно с виной или вместе с ней, как субъективное отношение к результатам своих действий, действий третьих лиц, объективных событий, выражающееся в осознанном допущении отрицательных имущественных последствий.¹ Теория объективного риска рассматривает понятие как вероятностное, существующее в действительности событие или действие, как опасность². Существует и субъективно-объективная концепция риска, по которой происходит совмещение признаков обеих концепций³.

Что касается предпринимательского риска, то *В. С. Белых* определяет его как опасность наступления или ненаступления события (совокупности событий), повлекшего неблагоприятные имущественные последствия для деятельности предпринимателя⁴. Предпринимательский риск – это риск неблагоприятных последствий от деятельности⁵.

¹ *Ойгензихт В. А.* Проблема риска в гражданском праве (часть Общая). – Душанбе: Ирфон, 1972. – С. 77.

² *Собчак А. А.* О некоторых спорных вопросах общей теории правовой ответственности // Правоведение. – 1968. – № 1. – С. 55.

³ *Золотухин А. В.* Правовое обеспечение страхования предпринимательских рисков в гражданском праве Республики Таджикистан: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Душанбе, 2015. – С. 10.

⁴ *Белых В. С.* Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России: монография. – М.: Проспект, 2009. – С. 46.

⁵ *Запорощенко В. А.* Особенности регулирования алеаторных сделок в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2006. – С. 23–24.

На наш взгляд относительно риска нужно отметить следующее. Гражданское право, в отличие от права уголовного, не имеет разработанной концепции гражданско-правовой вины. Равным счетом в гражданском праве крайне редко предметом регулирования правовых норм является психическое отношение или состояние. В этой связи полное признание риска субъективной категорией не вполне сообразно с самим гражданско-правовым регулированием.

Однако объективная концепция не может быть принята также, поскольку риск касается события, действия, которое еще не наступило, поэтому в действительности правильно понимать риск как субъективное отношение к негативному событию, которое не наступило и которое в обязательном порядке несет негативные имущественные последствия, то есть мы придерживаемся смешанной концепции с уклоном в пользу субъективной теории риска.

Что касается предпринимательского риска, то в отношении данной категории риска следует отметить то, что он не касается деятельности как таковой, но касается лишь отношений к результатам деятельности. Риск – это стимул к поиску новых решений. Но с другой стороны осознание опасности не должно перекрывать весь смысл деятельности.

В определении предпринимательской деятельности содержится ее цель, к которой мы скоро обратимся. Здесь же следует отметить, что риск – это отношение к неблагоприятной цели, к «антицели» – к возможным убыткам, противопоставленным получению прибыли. Риск, таким образом, имеет отношения с экономическими последствиями по логике, заложенной в ГК РФ.

Тем не менее, в современной действительности он стал иметь и юридический оттенок. Например, лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, не знает о том, какое будет принято политическое решение или какой административно-правовой закон будет принят, который либо увеличит риски, либо вовсе сделает определенную разновидность предпринимательской деятельности невозможной.

На наш взгляд, законодатель должен стремиться минимизировать такой юридический риск. Упомянутая ранее концепция социального предпринимательства, к примеру, увеличивает риски. Если на уровне закона введут еще и необходимость осуществления каких-либо социальных функций в отношении государства со стороны предпринимателей, то предпринимательство может

вовсе оказаться невыгодным и бесполезным. Думается, что риск должен носить исключительно экономический характер.

Предполагаемая цель предпринимательства всегда должна превосходить риски. В то же время полное отсутствие рисков не является предпринимательской деятельностью. Минимизация рисков должна достигаться в социальных сферах. Фактически мы предлагаем обратное концепции социального предпринимательства. Государство должно поддерживать социально значимые сферы, например, предпринимательскую деятельность в сфере здравоохранения.

Те сферы, которые и без поддержки развиваются должным образом, не должны получать такого внимания государства. Например, нефтегазовая добывающая сфера, которая в большей мере зависит лишь от природных богатств не должна получать никаких приоритетов со стороны государства. Напротив, концентрация государственной воли должна быть сосредоточена на обработке нефтяных продуктов (обрабатывающая промышленность). Именно от экономического анализа рисков в такой предпринимательской деятельности будет зависеть эффективность правового регулирования.

Категория риска в определении предпринимательской деятельности близка с категорией риска в праве собственности, когда речь идет о риске случайной гибели имущества. У предпринимательского тот же самый экономический риск, только при праве собственности речь идет о риске утраты вещей, а в предпринимательской деятельности такого ограничения нет и риск полностью распространяется на все предпринимательские отношения.

Остается ответить на вопрос, является риск в производственной деятельности предпринимательским. Ответ, думается, должен быть утвердительным, поскольку производственная деятельность сопряжена с большим количеством экономических и юридических рисков, которые имеют различные оттенки в зависимости от направления деятельности. К примеру, в транспортной деятельности риск состоит в возможной утрате груза, в промышленности риск может состоять как в гибели продуктов производства, так и в неконкурентоспособности произведенной продукции.

Следующим признаком предпринимательской деятельности является ее цель. Целью является систематическое получение прибыли. В некоторых статьях иногда указывается, что предпри-

нимательский риск может быть сопряжен с переживаниями о возможных доходах, то есть иметь положительную характеристику¹. Думается, что в этом случае как раз ведется речь о направленности (цели) предпринимательской деятельности, которая в статье 2 ГК РФ выделена в качестве самостоятельного признака.

Нужно здесь отметить, что систематичность не имеет никакого отношения к самой деятельности. Систематическое получение прибыли – это цель, поэтому нет оснований каким-либо образом разделять понятие систематичности в ст. 2 ГК РФ на характер деятельности и на цель такой деятельности². Хотя нужно отметить, что действительно в судебной практике встречаются случаи, когда систематичность рассматривается как неоднократность совершения тех или иных действий, сделок или неоднократность получения прибыли³. Такие же воззрения имеются и в доктрине (системность осуществления)⁴.

Судебная практика подтверждает безразличие гражданско-правовых норм ко всякому психическому субъективному процессу, в частности, не исследуется вопрос о том, какая была реальная цель совершения тех или иных систематичных действий, рассматривается лишь сама совокупность некоторых действий.

Но по замыслу законодателя данный подход неверен. Так, согласно п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве», В тех случаях, когда не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя лицо приобрело для личных нужд жилое помещение или иное недвижимое имущество либо получило его по наследству или по договору дарения, но в связи с отсутствием необходимости в использовании этого имущества временно сдало его в аренду или внаем и в результате такой гражданско-правовой сделки получило доход (в

¹ Чорновол Е. П., Головизнин А. В. Нормативно-правовые, доктринальные и правоприменительные признаки предпринимательской деятельности // Право и экономика. – 2016. – № 1. – С. 16–22.

² Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.10.2013 по делу № А05-5212/2013. Документ официально опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Определение Московского городского суда от 04.04.2014 № 4г/4-1218. Документ официально опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Олейник О. М. Формирование критериев квалификации предпринимательской деятельности в судебной практике // Предпринимательское право. – 2013. – № 1. – С. 2–16.

Законодательное закрепление понятия деятельности и его соотношение с понятием производственной деятельности

том числе в крупном или особо крупном размере), содеянное им не влечет уголовной ответственности за незаконное предпринимательство¹.

Конечно, такой вывод Верховного Суда РФ не является расшифровкой определения, но все-таки определенная направленность трактовки данной правовой нормы присутствует. Цель получения прибыли сама по себе не будет являться квалифицирующим признаком, поскольку она может носить разовый характер. Систематичность означает предполагаемую возможность получения прибыли в течение определенного, пусть и весьма непродолжительного промежутка времени. Поэтому определение в ст. 2 ГК РФ имеет свои сущностные характеристики и не подлежит изменению в этой части.

Что касается деятельности в реальном секторе экономики, то цель систематического получения прибыли не будет являться единственной возможной целью. Целью может являться и развитие экономики в целом, и внедрение новых технологий, и обеспечение продовольствием нуждающихся лиц. В подавляющем большинстве случаев в настоящее время производственная деятельность направлена на систематическое получение прибыли, поэтому такая деятельность часто является в законодательном понимании предпринимательской, между тем те случаи, когда не имеется такой направленности, полностью сбрасывать со счетов нельзя, поэтому выводом будет то, что направленность не является квалифицирующим признаком деятельности в реальном секторе экономики.

Определение предпринимательской деятельности имеет и отсылку к содержанию этой деятельности: деятельность состоит в продаже товаров, выполнении работ или оказании услуг. В этой части определение, несомненно, страдает своей узостью, поскольку охватывает лишь несколько видов гражданско-правовых обязательств². Если же в данном случае речь идет об экономических категориях, то некоторые виды деятельности остаются за пределами определения, к примеру, транспортная деятельность, которая вполне может быть предпринимательской, не подпадает

¹ О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 (в ред. от 07.07.2015) // Рос. газ. – 2004. – 07 дек.

² Ермолова О. Н. К вопросу о признаках предпринимательской деятельности // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». – 2014. – № 3. – С. 32–35.

под определение, если, конечно, понятие услуг не трактовать крайне широко.

Производственная деятельность отличается по содержанию от той деятельности, которая именуется предпринимательской. К примеру, не может относиться к производственной деятельности продажа товаров (торговля) и оказание услуг. Напротив, выполнение работ в самом широком понимании характеризует производственную деятельность с содержательной стороны. Лишь та разновидность предпринимательской деятельности должна признаваться производственной, которая по содержанию представляет собой трудовую деятельность по созданию материальных благ, то есть выполнение всевозможных работ.

В то же время не всякая производственная деятельность будет признаваться предпринимательской. К примеру, работник, выполняющий работу, не осуществляет предпринимательской деятельности, потому что его деятельность не является рискованной и самостоятельной.

Из анализа признаков предпринимательской деятельности можно предложить определение производственной деятельности, которая составляет собой ядро отношений в реальном секторе экономики. Производственная деятельность – это осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на социально-экономическую цель, содержанием которой выступает трудовой процесс создания материальных благ.

Производственная деятельность может осуществляться и в рамках предпринимательской деятельности, а также быть непредпринимательской иной экономической деятельностью.

Библиографический список

1. Барков А. В. Социальная направленность предпринимательской деятельности как правовой принцип // Предпринимательское право. – 2016. – № 3. – С. 21–24.
2. Бельх В. С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России: монография. – М.: Проспект, 2009. – 432 с.
3. Быков А. Г. О содержании курса предпринимательского права и принципах его построения // Предпринимательское право в рыночной экономике. – М.: Новая Правовая культура, 2004. – С. 16–18.

4. Демьянец М. В., Елин В. М., Жарова А. К. Предпринимательская деятельность в сети Интернет: монография. – М.: ЮРКОМПАНИ, 2014. – 440 с.
5. Ермолова О. Н. К вопросу о признаках предпринимательской деятельности // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». – 2014. – № 3. – С. 32–35.
6. Запорощенко В. А. Особенности регулирования алеваторных сделок в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2006. – 159 с.
7. Золотухин А. В. Правовое обеспечение страхования предпринимательских рисков в гражданском праве Республики Таджикистан: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Душанбе, 2015. – 316 с.
8. Коммерческое (предпринимательское) право: учебник. В 2 т. Т. 1 / под ред. В. Ф. Попондопуло. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2009. – 592 с.
9. Ойгензихт В. А. Проблема риска в гражданском праве (часть Общая). – Душанбе: Ирфон, 1972. – 225 с.
10. Олейник О. М. Формирование критериев квалификации предпринимательской деятельности в судебной практике // Предпринимательское право. – 2013. – № 1. – С. 2–16.
11. Попондопуло В. Ф. Проблемы правового режима предпринимательства: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 1994. – 427 с.
12. Собчак А. А. О некоторых спорных вопросах общей теории правовой ответственности // Правоведение. – 1968. – № 1. – С. 49–57.
13. Тотьев К. Ю. Предпринимательское право: Публично-правовой статус предпринимателя: учеб. пособие. – М.: ООО «Профобразование», 2003. – 280 с.
14. Чорновол Е. П., Головизнин А. В. Нормативно-правовые, доктринальные и правоприменительные признаки предпринимательской деятельности // Право и экономика. – 2016. – № 1. – С. 16–22.

А. В. Зарубин

судья Волгоградского областного суда,
к.ю.н., доцент, a.v.zarubin@yandex.ru

ОБРАЩЕНИЕ ВЗЫСКАНИЯ НА ДОЛЮ В ПРАВЕ ОБЩЕЙ СОБСТВЕННОСТИ

LEVYING OF EXECUTION ON A SHARE IN COMMON OWNERSHIP

В статье рассматриваются отдельные аспекты отношений по обращению взыскания на долю в праве общей собственности. В частности, анализируется процедура обращения взыскания на долю и определяется круг субъектов данных отношений. Оценивается возможность применения права преимущественной покупки и выявляются особенности обращения взыскания на долю в праве общей собственности на недвижимое имущество. В заключении автор предлагает порядок обращения взыскания на долю, который соответствовал бы интересам сторон и требованиям закона.

Ключевые слова: право собственности; право общей собственности; право долевой собственности; обращение взыскания; преимущественное право покупки; выкуп доли в праве; недвижимое имущество; должник; кредитор.

The article examines certain aspects of relations in levying of execution on a share in common ownership. In particular, it analyses the procedure of levying of execution on a share in common ownership and determines the circle of subjects of this relationship. The author evaluates the possibility of application of the right of pre-emption and the characteristics of the levying of execution on a share in common ownership to real estate. In conclusion, the author proposes the procedure for levying of execution on a share in common ownership which would correspond to the interests of the parties and the requirements of the law.

Keywords: ownership; the right of common ownership; shared ownership; levying of execution; pre-emption; redemption share in the right; real estate; obligor; creditor.

Законодательно закрепленная возможность обращения взыскания на долю имеет давнюю историю. По крайней мере, упоминание о ней содержалось еще в Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. Так, ст. 1188 Устава¹ предусматривала, что если должник имеет долю в общей собственности, то аресту подлежит все имущество, впрочем, как и сейчас, но реализации подлежит только доля. В отличие от ныне действующего закона предварительного выдела доли не осуществлялось и предложение другим сособственникам о выкупе не делалось.

В современном законодательстве процедура обращения взыскания на долю в общей собственности регламентирована ст. 255 ГК РФ. Наряду с ней существуют и другие нормативные положения, отражающие специфику отдельных отношений общей собственности. Так, ст. 45 СК РФ² определяет специфику выдела доли супруга-должника и обращения на нее взыскания; ст. 16 Федерального закона от 28 ноября 2011 г. №335-ФЗ (в ред. от 21 июля 2014 г.) «Об инвестиционном товариществе» регламентирует выдел доли товарища по требованию его кредитора и так далее.

Обычно взыскание на имущество, а уж тем более недвижимое, производится в случае недостаточности денежных средств и иного имущества. Так, согласно ч. 3 ст. 69 Федерального закона от 02 октября 2007 г. №229-ФЗ (ред. от 28 декабря 2016 г.) «Об исполнительном производстве» (далее – Закон об исполнительном производстве) взыскание на имущество должника по исполнительным документам обращается в первую очередь на его денежные средства. В силу ч. 4 ст. 69 указанного выше закона при отступлении или недостаточности у должника денежных средств взыскание обращается на иное имущество.

Что касается доли в праве общей долевой собственности, то закон пошел еще дальше, закрепляя возможность обращения взыскания на нее при недостаточности иного имущества (ч. 6 ст. 69 Закона об исполнительном производстве, ст. 255 ГК РФ). Следует полагать, что если у должника есть в личной собственности

¹ Судебные уставы 20 ноября 1864 г. Ч. 1. Устав гражданского судопроизводства. – СПб.: Тип. 2 Отд. собств. е. и. в. канцелярии, 1867. – С. 555.

² Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 дек. 1995 г. №223-ФЗ (в ред. от 30.12.2015) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – №1, ст. 16.

недвижимое имущество, то сперва должно быть реализовано оно, а потом уже доля в праве, даже если общая собственность установлена в отношении движимой вещи.

Процедура обращения взыскания на долю регламентирована ст. 255 ГК РФ. Ее инициатором является кредитор. Еще недавно в литературе высказывались сожаления относительно того, что закон не допускает к участию в этом судебного пристава-исполнителя, однако в 2015 г. положение дел изменилось. Согласно разъяснениям Верховного Суда РФ судебный пристав-исполнитель в целях осуществления исполнительного документа наряду с кредитором должника (взыскателем) вправе в судебном порядке потребовать выдела доли должника в натуре из общей собственности и обращения на нее взыскания. В данном случае к участию в деле должны быть привлечены остальные сособственники (абзац 2 п. 63 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 ноября 2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства»)¹.

Сначала кредитор² предъявляет требование о выделе доли. По всей вероятности требование должно быть адресовано должнику-сособственнику, ведь именно ему принадлежит право на выдел. Кроме того, другие сособственники не связаны с кредитором какими-либо отношениями, позволяющими предъявлять друг другу требования. На первый взгляд после обращения о выделе должна последовать вся процедура выдела, описанная в ст. 252 ГК РФ, то есть сособственник самостоятельно обращается к иным соучастникам и те достигают соглашения о разделе, а если соглашение не достигнуто, обращается в суд. Однако такое предположение будет не совсем верным. Полагаем, что обращение в суд на данном этапе со стороны должника должно быть исключено. Если сособственники выступили против, продолжается процедура, заложенная в ст. 255 ГК РФ, а именно, кредитор должен потребовать от должника-сособственника продажи доли другим соучастникам по рыночной цене. Должник может предложить свою долю кому-то одному на свой выбор, если тот, конечно, готов ее приоб-

¹ О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 нояб. 2015 г. № 50 // Российская газета. – 2015. – № 270.

² Для простоты далее мы будем писать «кредитор», подразумевая и судебного пристава-исполнителя тоже.

рести. Каких-либо препятствий закон здесь ставить не может. Если никто из сособственников на предложение не отозвался, кредитор обращается в суд с требованием об обращении взыскания на долю путем ее продажи с публичных торгов.

Как быть в ситуации, если на предложение поступил ответ, но он содержит иные условия, например, о рассрочке платежа, закон не знает. Если бы мы имели дело с обычным правом преимущественной покупки, то можно было бы с уверенностью сказать, что любое предложение, отличное от сделанного продавцом-сособственником, может быть отклонено, поскольку есть покупатель, готовый согласиться на первоначальное условие. В случае обращения взыскания на долю готового к сделке покупателя нет, поэтому мы должны предоставить разрешение данного вопроса воле либо продавца-должника, либо кредитора.

С одной стороны, выбор лица должен зависеть от того, чей интерес удовлетворяет сделка. В нашем случае продажа удовлетворяет интерес продавца избавиться от притязания и интерес кредитора получить причитающееся. При кажущемся равенстве интересов предпочтение необходимо отдать кредитору, так как интерес продавца стоит в подчиненном и зависимом положении. С другой стороны, отчуждение происходит по сделке между должником-сособственником и другим соучастником. Условия сделки, да и, впрочем, сам факт ее заключения остаются на усмотрение сторон, и кого бы то ни было более. Что касается обязательств сособственника перед кредитором, то закон предоставляет последнему ряд возможностей, которые призваны служить стимулом для скорейшего исполнения обязательств, к примеру, проценты за пользование чужими денежными средствами¹.

Правда, изложенный вариант дает почву для злоупотреблений. В частности, кредитор может договориться с другим участником общей собственности о покупке доли с рассрочкой, предположим, 10 лет. В итоге удовлетворение требований кредитора будет весьма условным. Только это обстоятельство и никакое более подталкивает к окончательному выводу о том, что соглашение не может содержать никаких прочих условий. Должно быть однозначно выраженное обязательство уплатить рыночную цену в обмен на долю в праве общей долевой собственности. В ином случае доля передается для реализации с торгов.

¹ Буланов М. С. Проценты как форма ответственности за неисполнение денежного обязательства // Власть Закона. – 2016. – № 2. – С. 210–221.

Предложение, которое делается с подачи кредитора иным участникам права общей долевой собственности, нередко связывают с преимущественным правом покупки. Напомним, что преимущественное право покупки принадлежит участникам общей долевой собственности. Его нормативной основой является ст. 250 ГК РФ. Механизм действия рассматриваемого права такой: если соучастник решил произвести отчуждение доли и нашел для этого вполне конкретного приобретателя, обсудив условия сделки, он должен точно такие же условия приобретения предложить своим сотоварищам. Если кто-либо из них выразит согласие, договор должен быть заключен именно с ним. В случае, когда доля была отчуждена без уведомления соучастников, последние вправе перевести права и обязанности покупателя на себя¹.

Если сравнить данную схему с той, которая описана в ст. 255 ГК РФ, то можно найти ряд отличий. Во-первых, при обращении взыскании на долю нет третьего лица, которого нашел собственник для заключения с ним договора. Сособственник по требованию кредитора обращается сразу и непосредственно к другим участникам с предложением о покупке. Во-вторых, и это вытекает из первого пункта, нет конкретных условий, на которых должна состояться сделка. Может быть известна лишь примерная цена – «соразмерная рыночной». Отсюда совершенно справедливое замечание, которое, в частности, высказывает *Д. С. Дерхо*², о том, что преимущественное право покупки, закрепленное ст. 255 ГК РФ, занимает особое положение. Некоторым ученым различия представляются настолько существенными, что они высказывают мнение о совершенно различной правовой природе рассматриваемых явлений. К примеру, *К. И. Скловский* пишет: «Право на выкуп доли по требованию кредиторов одного из участников, хотя и предусматривает определенные преимущества участников общей собственности, не является преимущественным правом покупки»³. Соответственно данный автор указывает и на иные последствия. Он полагает, что договор купли-продажи, заключенный на

¹ Гражданское право: учеб. для студентов вузов. В 2-х ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ: Закон и право, 2012. – С. 214–215. Автор главы – В. П. Камышанский.

² *Дерхо Д. С.* Реализация преимущественного права покупки доли в случае продажи имущества на торгах. Надлежащий способ защиты права // *Цивилист.* – 2013. – № 2. – С. 43–47.

³ *Скловский К. И.* Применение Гражданского законодательства о собственности и владения. Практические вопросы. – М.: Статут, 2004. – С. 261.

торгах, которым не предшествовало предложение другим сосособственникам, является ничтожным, а перевод прав и обязанностей покупателя здесь не действует.

Полагаем, что право должно стремиться к унификации и везде, где обнаруживаются схожие явления, должны применяться одни и те же правила. Именно это приведет к тому, что право станет интуитивно понятным. Очевидно, что преимущественное право покупки, заложенное в ст. 250 ГК РФ и первоочередное право выкупа, описанное в ст. 255 ГК РФ – близкие родственники, которые имеют общую цель: устранить проникновение в общество собственников посторонних лиц. По этой причине они должны влечь одни и те же последствия. Однако учитывая, что последствие в виде перевода прав и обязанностей покупателя далеко от совершенства, то при применении ст. 255 ГК РФ должен использоваться выкуп. То есть, в случае, когда доля не предложена сосособственникам и сразу продана с публичных торгов, последние вправе купить ее у победителя на тех же условиях, что она была ими приобретена.

Из каждого правила существуют исключения. Есть они и применительно к обращению взыскания на долю в праве общей долевой собственности. В соответствии с абзацем 1 ч. 1 ст. 446 Гражданского процессуального кодекса РФ¹ (далее – ГПК РФ) взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на жилое помещение (или его часть), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением жилого помещения, которое является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание.

Если обратить внимание, то можно заметить, что в указанной выше норме речь идет о жилом помещении, но не доле в праве общей собственности на него. Однако если исходить из того, что на долю распространяется правовой режим недвижимого имущества, то и при обращении взыскания на нее должен соблюдаться иммунитет, заложенный в ст. 446 ГПК РФ. Единственная поправка, которую мы сделаем, касается фактора владения.

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 19.12.2016) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – №46, ст. 4532.

Обычно суды смотрят на абзац 1 ч. 1 ст. 446 ГПК РФ формально: если у должника нет другой жилой собственности либо доли в праве на нее, иммунитет применяется.

В случае общей долевой собственности необходимо смотреть на то, владеет ли сособственник частью имущества, соответствующей доле или нет. Если должник-сособственник не владеет имуществом и не способен им завладеть, например, доля незначительна, обращение взыскания возможно, пусть даже это единственный объект права собственности, ведь в конечном итоге ст. 446 ГПК РФ запрещает лишать собственника крыши над головой. В пользу данного вывода свидетельствует и содержание самой нормы, в которой говорится о «проживающих» собственниках, и «пригодности помещения для проживания».

Обычно взыскание обращается на денежные средства, потом на движимые вещи и только после этого – на недвижимое имущество. Что касается доли в праве общей собственности, то законодатель пошел еще дальше. На нее взыскание обращается в самую последнюю очередь. Инициатором процедуры обращения взыскания является кредитор или судебный пристав-исполнитель. Порядок процедуры следующий. Сначала предъявляется требование о выделе доли в натуре. Если это невозможно или другие сособственники выступают против, сособственник предлагает им долю по рыночной цене. Согласие сособственников приобрести долю должно быть полным и абсолютным. Заключение сделки на «иных» условиях, например, с отсрочкой или рассрочкой не допускается, если, конечно, не достигнуто соглашение одновременно между сособственником-должником, сособственником-покупателем и кредитором. Если ответ от сособственников не последовал, на долю обращается взыскание путем продажи с публичных торгов.

Предложение сособственника, адресованное иным участникам, обеспечивает реализацию весьма специфической разновидности преимущественного права покупки. Его особенность состоит, во-первых, в отсутствии третьего лица, которого нашел сособственник для заключения с ним договора; во-вторых, в отсутствии конкретных условий, на которых должна состояться сделка. Может быть известна лишь примерная цена. Несмотря на эти различия, мы имеем дело с близкими родственниками, а потому предлагаем, чтобы нарушение права преимущественной покупки при отчуждении доли постороннему лицу и нарушение предвари-

тельного предложения доли иным соучастникам при обращении на нее взыскания влекли одно и то же последствие. Однако учитывая, что последствие в виде перевода прав и обязанностей покупателя далеко от совершенства, мы предлагаем выкуп, то есть покупку субъектом преимущественного права доли у того, кто приобрел ее на торгах.

Библиографический список

1. Буланов М. С. Проценты как форма ответственности за неисполнение денежного обязательства // *Власть Закона*. – 2016. – № 2. – С. 210–221.
2. Гражданское право: учеб. для студентов вузов. В 2-х ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ: Закон и право, 2012. – 543 с.
3. Дерхо Д. С. Реализация преимущественного права покупки доли в случае продажи имущества на торгах. Надлежащий способ защиты права // *Цивилист*. – 2013. – № 2. – С. 43–47.
4. Скловский К. И. Применение Гражданского законодательства о собственности и владения. Практические вопросы. – М.: Статут, 2004. – 365 с.

В. Д. Рузанова

заведующая кафедрой гражданского
и предпринимательского права
ФГАОУ ВО «Самарский национальный
исследовательский университет имени
академика С. П. Королева»
кандидат юридических наук, доцент
vd.ruz@mail.ru

**«ЗОНЫ СОВМЕСТНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ»
В ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ И СЕМЕЙНО-ПРАВОВОЙ
СФЕРАХ: ПРОБЛЕМА КОЛЛИЗИЙ**

**«THE ZONES OF CO-REGULATION»
IN THE FIELDS OF CIVIL LAW AND FAMILY LAW:
A CONFLICTS PROBLEM**

В статье анализируются группы отношений, регулирование которых осуществляется нормами как гражданского, так и семейного права, и предлагаются пути разрешения возникающих при этом коллизий. В частности, выделяются отношения, связанные с общей собственностью супругов, со сделками между супругами, с участием в них детей, с приобретением жилых помещений за счет мер социальной поддержки.

Ключевые слова: гражданское право; семейное право; общее имущество супругов; сделки; меры социальной поддержки.

The article analyzes different groups of relations which are regulated by civil and family law and offers the ways of conflicts solution. For example, the author emphasizes the relations which deal with community property, marriage deals, participation of children in such deals, procurement of lodgings by means of social support.

Key words: civil law; family law; community property; deals; means of social support.

На стыке смежных отраслей права нередко возникают так называемые «зоны совместного регулирования», в которых находит свое отражение единство правового пространства. В частном праве наличие таких зон особенно

характерно для гражданского и семейного права (законодательства). Поскольку исторически семейное право выделилось из гражданского права, то главная его особенность в плане сравнения с гражданским, как известно, состоит в том, что оно, являясь самостоятельной отраслью, тем не менее, по характеру регулирования близко к гражданскому праву. Указанная особенность влечет необходимость устанавливать не только различия, но и точки соприкосновения данных нормативных массивов, проявляющиеся в целом ряде институтов. Кроме того, есть и такие отношения, которые регламентируются одновременно гражданским и семейным правом, но, как бы, с разных сторон. Тот факт, что семейное право отпочковалось от гражданского, предопределяет существенную специфику их взаимодействия на уровне как общих правил, так и отдельных правовых институтов.

Наиболее тесно данные отрасли права «сотрудничают» в части правового режима общего имущества супругов, поскольку отношения в этой сфере подвергаются одновременному воздействию гражданско-правовых и семейно-правовых норм и институтов. Прежде всего, отметим, что при анализе данного вопроса необходимо учитывать целый ряд моментов: во-первых, место ст. 256 ГК РФ в системе норм гл. 16 ГК РФ, а именно, ее соотношение со ст. 244, 253–255 ГК РФ, во-вторых, соотношение ст. 256 ГК РФ с нормами СК РФ и, в-третьих, роль ст. 257, 258 ГК РФ в определении режима имущества супругов – членов крестьянского (фермерского) хозяйства. На основе изучения взаимодействующих норм можно сделать ряд выводов:

1. Общие правила о владении, пользовании и распоряжении имуществом, находящимся в совместной собственности, установленные в ст. 253 ГК РФ, применяются к совместной собственности супругов только в части, не противоречащей ст. 35 СК РФ (п. 4 ст. 253 ГК РФ).

2. К определению долей супругов в общем имуществе при его разделе и к порядку такого раздела применяются ст. 38, 39 СК РФ, а не ст. 254 ГК РФ, содержащая отсылку к ст. 252 ГК РФ.

3. Пункт 3 ст. 256 ГК РФ применяется в нормативном единстве со ст. 255 ГК РФ, устанавливающей порядок обращения взыскания на долю в общем имуществе, и с п. 1 ст. 45 СК РФ, по сути, объединяющим правила указанных норм ГК РФ.

Права супругов владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом, являющимся совместной собственностью членов крестьянского (фермерского) хозяйства, определяются ст. 257 и

258 ГК РФ. Это означает, что указанные отношения являются предметом гражданско-правового регулирования (п.2 ст. 33 СК РФ).

Одним из вопросов, связанных с общей совместной собственностью супругов и требующих установление соотношения действия положений ГК РФ и СК РФ, является определение границ юридических возможностей супругов в изменении законного режима их имущества. Так, в п. 1 ст. 256 ГК РФ говорится о «договоре» как о правовой форме изменения такого режима, а в абзаце 2 п. 1 ст. 33 СК РФ – о «брачном договоре». В доктрине и судебной практике предлагаются различные толкования «объема» первого термина. В одних судебных актах, например, под договором в этом случае понимается только брачный договор¹, в других – либо любое иное соглашение (договор)², либо целый ряд конкретных соглашений³. Аналогичные различия в подходах наблюдаются и в теории: одни авторы говорят только о брачном договоре⁴, другие дают перечень возможных договорных форм⁵. Полагаем, что термин «договор» в п. 1 ст. 256 ГК РФ следует толковать в нормативном единстве с абзацем 2 п. 1 ст. 33 СК РФ, т.е. ограничительно – в значении «брачный договор». Как справедливо указывается в литературе, ссылка в ГК РФ на договор по существу означает введение института брачного договора, хотя этот термин в ГК РФ и не используется⁶. Различия же в формулировках, содержащихся в указанных кодексах, обусловлены тем, что часть первая ГК РФ была принята ранее СК РФ, а сам термин «брачный договор» появился позднее, уже в СК РФ. Подтверждением данного вывода является и позиция Пленума Верховного

1 Апелляционное определение Нижегородского областного суда от 03.07.2012 № 33-4273/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

2 Определение Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 27.01.2015 № 78-КГ14-43 // СПС «КонсультантПлюс».

3 Определение Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 07.06.2016 № 88-КГ16-143 // СПС «КонсультантПлюс».

4 См.: Постатейный комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации и Федеральному закону «Об опеке и попечительстве» / под ред. П. В. Крашенинникова. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2010. – С. 108.

5 См.: *Бутова Е. А.* О некоторых вопросах трансформации общей совместной собственности в долевую // Современное право. – 2014. – № 6. – С. 68–72.

6 См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. В 3-х т. Т. 1: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / под ред. Т. Е. Абовой и А. Ю. Кабалкина; Ин-т государства и права РАН. – М.: Юрайт-Издан, 2004. – С. 709.

Суда РФ, который указал, что иной режим имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов, может быть установлен брачным договором между ними (см. п. 15 постановления от 05.11.1998 № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака»¹ (далее – постановление Пленума ВС РФ № 15)). Таким образом, данное несоответствие может быть устранено путем толкования.

Далее, несогласованность наблюдается и в определении правового режима вложений, значительно увеличивающих стоимость раздельного имущества супругов. Дело в том, что норма абзаца 3 п. 2 ст. 256 ГК РФ является диспозитивной, а правило ст. 37 СК РФ императивным. Полагаем, что названная статья СК РФ необоснованно сужает сферу договорного регулирования имущественных отношений между супругами. Кроме того, в СК РФ, в отличие от ГК РФ, вложения в раздельное имущество супругов могут производиться не только за счет имущества, но и за счет труда одного из супругов. Такой подход выглядит вполне логичным, поскольку он учитывает часто встречающиеся на практике жизненные ситуации. К сожалению, на сегодняшний день у правоприменителя нет способа разрешения указанных коллизий. Базовым принципом разрешения коллизий правового регулирования на уровне кодексов мы считаем верховенство каждого из отраслевых кодификационных актов в отношении норм своей отрасли, находящихся в кодификационном акте иной отраслевой принадлежности (принцип «взаимного приоритета» отраслевых кодексов). Между тем, в данном случае указанный принцип не работает, поскольку в силу известных особенностей формирования семейного права как самостоятельной отрасли определить отраслевую принадлежность норм, закрепляющих право совместной собственности супругов (являются ли они только гражданско-правовыми или семейно-правовыми), не представляется возможным. В данном случае речь должна идти, прежде всего, о согласованности в регулировании, достичь которых можно только путем научно обоснованной законопроектной работы. Относительно же применения действующих норм в сфере совместной собственности супругов сегодня можно использовать предлагаемый *А. А. Петровым* и *В. М. Шафировым* подход, при котором для каждой конкретной ситуации следует индивидуально определять,

¹ Российская газета от 18.11.1998. № 219.

какие нормативно-регулятивные средства в наибольшей мере подходят для оптимального правового регулирования¹.

Ни в гражданском, ни в семейном законодательстве нет специальных норм о сделках между супругами. В то же время и запрет на их совершение также отсутствует. В литературе по этому поводу отмечается, что исключать возможность совершения «межсупружеских» сделок не следует, но при этом необходимо учитывать и специфику семейных отношений². Некоторые авторы предлагают прямо закрепить в СК РФ права супругов вступать в иные (помимо указанных в Кодексе) сделки между собой во избежание ограничительного толкования гражданского законодательства применительно к возможности заключения договоров между супругами³. Например, *Е. А. Чефранова* говорит о целесообразности закрепления в СК РФ права супругов вступать между собой во все не запрещенные законодательством имущественные сделки относительно имущества, являющегося собственностью каждого из них⁴. Считаем, что в таких легальных изменениях нет необходимости. Особенность правового положения супругов, как известно, состоит в том, что они одновременно являются участниками гражданского оборота и отношений супружеской собственности. Полагаем, что между супругами могут совершаться любые сделки, не противоречащие существу семейных отношений. Тем более не видим никаких препятствий для заключения любых договоров между супругами в отношении раздельного имущества каждого из них, поскольку они являются собственниками своего имущества и их правомочия определяются ст. 209 ГК РФ, а не семейным законодательством. В литературе, например, справедливо указывается, что договор пожизненной ренты или пожизненного содержания с иждивением противоречит существу семейных отношений, так как в силу самого

1 См.: *Петров А. А., Шафиров В. М.* Предметная иерархия нормативных правовых актов: монография. – М.: Проспект, 2014. – С. 176–177, 179.

2 См., напр.: Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (Постатейный) / отв. ред. О. Н. Низамиева. – М.: Проспект, 2010. – С. 121.

3 См.: *Слепакова А. В.* Правоотношения собственности супругов. – М.: Статут, 2005. – С. 126.

4 См.: *Чефранова Е. А.* Сделки, заключаемые между супругами // *Юридический мир.* – 2003. – № 12. – С. 45–56.

факта заключения брака супруги обязаны заботиться друг о друге и поддерживать друг друга¹.

Имеются проблемы и в регулировании гражданским и семейным правом имущественных отношений с участием детей. Действующее гражданское законодательство не учитывает, что взаимоотношения между родителями (усыновителями) и детьми в имущественной сфере не полностью укладываются в рамки существующих гражданско-правовых конструкций. К сожалению, процесс совершенствования ГК РФ практически не коснулся вопросов, связанных с необходимостью адекватного учета особенностей связей между родителями и детьми. Так, в юридической литературе длительное время обсуждается вопрос о необходимости пересмотра правового механизма совершения сделок с участием несовершеннолетних². Учеными и практиками неоднократно предлагалось адаптировать положения п. 3 ст. 37 ГК РФ и п. 3 ст. 182 ГК РФ, устанавливающие соответствующие запреты и ограничения при заключении сделок, к сделкам между родителями (усыновителями) и детьми, поскольку названные нормы противоречат существу таких отношений. Например, практически неразрешимой является ситуация, когда у ребенка есть только один родитель, поскольку в этом случае невозможно совершение никаких сделок между родителем (усыновителем) и ребенком. Выход из положения, когда родители при совершении сделки не могут выступать представителями своих детей, некоторые авторы видят в применении аналогии закона, в частности, п.2 ст.64 СК РФ³. С нашей точки зрения, решение этой проблемы лежит на путях совершенствования гражданского законодательства в направлении учета особенностей семейных связей родителей и детей. Определенные шаги здесь уже сделаны: в п. 3 ст. 182 ГК РФ внесены изменения, устанавливающие возможность определения в законе исключений из этого общего запрета. Однако полагаем, что необходимо специально урегулировать порядок со-

1 См.: Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (Постатейный) / отв. ред. О. Н. Низамиева. – М.: Проспект, 2010. – С. 121.

2 См., напр.: *Поротикова О. А.* Имущественные права несовершеннолетних детей в гражданском обороте. Семейные правоотношения: вопросы теории и практики: матер. Междунар. науч.-практич. конф. (Воронеж, 8 декабря 2006г.) / под ред. О. И. Величковой, О. Н. Шеменевой. – Воронеж: Издательско-полиграфический центр Воронежского государственного университета, 2007. – С. 251-261.

3 *Поротикова О. А.* Указ. соч. С. 256.

вершения сделок родителями (усыновителями) как законными представителями своих детей, а также сделок между родителями (усыновителями) и детьми. Это тем более необходимо в современных условиях, когда растет число детей, являющихся собственниками дорогостоящего имущества.

Ждет нормативного уточнения право совместно проживающих детей и родителей владеть и пользоваться имуществом друг друга по взаимному согласию (п.4 ст.60 СК РФ). Взаимное согласие, на которое указывает п.4 ст.60 СК РФ, с точки зрения гражданского права означает совершение сделки между ребенком и родителем. Однако относительно имущества ребенка такая сделка не может быть совершена в силу запрета, содержащегося в п.3 ст. 37 ГК РФ.

Перед юридической наукой и практикой в рассматриваемой сфере постоянно возникают все новые и новые жизненно важные проблемы, связанные, например, с проведением государством активной социальной политики. Целый ряд социальных мер в конечном итоге приводят к появлению у детей права собственности на имущество, приобретенное их родителями при помощи таких мер. При этом возникает целая система межотраслевых связей, сочетающих в себе элементы гражданского, семейного и социального права. В частности, сегодня в доктрине широко обсуждаются и получают распространение на практике вопросы, связанные с определением правовых последствий (с точки зрения прав ребенка) направления материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий. В настоящее время судебная практика стоит на позиции, что средства материнского (семейного) капитала, поскольку они имеют специальное целевое назначение, не являются совместно нажитым имуществом супругов и не могут быть разделены между ними (см. определение Верховного Суда РФ от 26. 01. 2016 № 18-КГ15-224¹; Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2016), утв. Президиумом Верховного Суда РФ 06.07.2016²; определение Верховного Суда РФ от 14.03.2017 № 4-КГ16-73³). В силу ч. 4 ст. 10 Федерального закона от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих де-

1 СПС «КонсультантПлюс».

2 СПС «КонсультантПлюс».

3 СПС «КонсультантПлюс».

тей»¹ жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, оформляется в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) с определением размера долей по соглашению². Таким образом, специальным законом определен круг субъектов, в чью собственность в данном случае поступает приобретенное (построенное) жилое помещение (объект индивидуального строительства), а также установлен вид собственности - общая долевая. Как указал ВС РФ, при отсутствии соглашения относительно размера долей в праве собственности на жилое помещение их определение должно производиться исходя из равенства долей родителей и детей на средства материнского (семейного) капитала, потраченные на его приобретение, а не на средства, за счет которых такое жилое помещение было приобретено. В данном случае необходимо руководствоваться принципом соответствия долей в зависимости от объема собственных средств, вложенных в покупку жилья родителями (в том числе средств, принадлежащих каждому из родителей, не являющихся совместно нажитыми), а также средств материнского капитала. Материнский капитал должен распределяться на родителей и детей в равных долях. Доли детей в общем имуществе определяются пропорционально их доле в материнском капитале³. Казалось бы, регулирование отношений в рассматриваемой сфере является вполне определенным, достаточным и содержащим ответы на все вопросы, возникающие в правоприменительной практике. Однако при изложенном подходе на ту часть жилого помещения, которая была приобретена за счет общих доходов супругов, также распространяется режим общей долевой собственности, что прямо противоречит ст. 34 СК РФ.

Также имеются существенные особенности правового режима жилого помещения, приобретенного с использованием накоплений для жилищного обеспечения военнослужащих, предоставленных по договору целевого жилищного займа в соответ-

1 Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2007. – № 1 (1 ч.). – Ст. 19.

2 См. подробнее: *Бронникова М. Н., Савельева Н. М.* Проблемы определения долей в праве собственности на жилые помещения, приобретенные с использованием средств материнского капитала // Семейное и жилищное право. – 2016. – № 5. – С. 32.

3 Определение Верховного Суда РФ от 14.03.2017 № 4-КГ16-73. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ствии с Федеральным законом от 20.08.2004 № 117-ФЗ «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих»¹. Следует согласиться с авторами, которые утверждают, что для решения вопроса о том, к какому виду имущества относится такое жилое помещение, необходимо учитывать правовую природу целевого жилищного займа (по общему правилу, безвозвратные, безвозмездные для военнослужащего денежные средства, полученные из средств федерального бюджета и результатов их инвестирования) и достаточность средств целевого жилищного займа для приобретения конкретного жилого помещения. Если жилое помещение приобретено исключительно на средства целевого жилищного займа и у военнослужащего наступили основания для использования накоплений, то такое жилое помещение не является совместно нажитым имуществом и не подлежит разделу супругами². Вместе с тем, необходимо учитывать и тот факт, кому были выделены денежные средства: только ли военнослужащему или также и членам его семьи. В зависимости от установления той или иной группы обстоятельств и следует решать проблему юридической квалификации соответствующих отношений. Например, по одному из дел суд признал спорную квартиру совместной собственностью супругов на том основании, что она была приобретена на денежные средства, выделенные не только на военнослужащего (ответчика), но и на членов его семьи (супругу и сына)³. Полагаем, что в этом случае суд с учетом целевого характера денежных средств и факта их выделения на всех членов семьи должен был признать за всеми членами семьи право общей долевой собственности на спорную квартиру.

Общей проблемой относительно режима жилых помещений, приобретенных за счет мер социальной поддержки, является то, что установление в специальном законе того или иного вида права собственности на этот объект не всегда согласуется с нормами СК РФ о совместной собственности супругов. Вместе с тем, при соблюдении указанных норм (если есть основания для их приме-

1 Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2004. – № 34. – Ст. 3532.

2 См. подробнее: *Бронникова М. Н., Савельева Н. М.* Раздел между супругами (бывшими супругами) жилого помещения, приобретенного с использованием мер социальной поддержки: проблемы теории и практики // Вестник Тверского государственного университета. – Сер. «Право». – 2014. – № 4. – С. 26–39.

3 Апелляционное определение Рязанского областного суда от 17.04.2013 по делу № 33-892. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

нения) на такое жилое помещение будет возникать некая «множественность» режимов, что, безусловно, приведет к существенным сложностям в реализации прав собственников. Выход из сложившейся ситуации видится в установлении для таких случаев (которые в настоящее время уже типизированы) в СК РФ исключений из общих правил о совместной собственности супругов. И это вполне логично, поскольку участниками общей собственности здесь выступают не только супруги, но и другие субъекты – их дети.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что одним из направлений совершенствования гражданского и семейного законодательства на современном этапе должно стать устранение несогласованности внутри «зон их совместного регулирования».

Библиографический список

1. *Бронникова М. Н., Савельева Н. М.* Проблемы определения долей в праве собственности на жилые помещения, приобретенные с использованием средств материнского капитала // Семейное и жилищное право. – 2016. – № 5. – С. 31–35.
2. *Бронникова М. Н., Савельева Н. М.* Раздел между супругами (бывшими супругами) жилого помещения, приобретенного с использованием мер социальной поддержки: проблемы теории и практики // Вестник Тверского государственного университета. – Сер. «Право». – 2014. – № 4. – С. 26–39.
3. *Бутова Е. А.* О некоторых вопросах трансформации общей совместной собственности в долевую // Современное право. – 2014. – № 6. – С. 68–72.
4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. В 3-х т. Т. 1: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / под ред. Т. Е. Абовой и А. Ю. Кабалкина; Ин-т государства и права РАН. – М.: Юрайт-Издан, 2004. – 1069 с.
5. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (Постатейный) / отв. ред. О. Н. Низамиева. – М.: Проспект, 2010. – 560 с.
6. *Петров А. А., Шафиров В. М.* Предметная иерархия нормативных правовых актов: монография. – М.: Проспект, 2014. – 208 с.

7. Постатейный комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации и Федеральному закону «Об опеке и попечительстве» / под ред. П. В. Крашенинникова. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2010. – 695 с.

8. *Поротикова О. А.* Имущественные права несовершеннолетних детей в гражданском обороте. Семейные правоотношения: вопросы теории и практики: матер. Междунар. науч.-практич. конф. (Воронеж, 8 дек. 2006 г.) / под ред. О. И. Величковой, О. Н. Шеменевой. – Воронеж: Издательско-полиграфический центр Воронежского государственного университета, 2007. – С. 251–261.

А. С. Шеховцова

доцент кафедры гражданского
права ФГБОУ ВО Кубанский ГАУ
кандидат юридических наук
ankras@mail.ru



**О РЕГИСТРАЦИИ СОГЛАШЕНИЯ ОБ УСТУПКЕ ПРАВА
НА ДЕНЕЖНОЕ ТРЕБОВАНИЕ, ВЫТЕКАЮЩЕЕ
ИЗ ДОГОВОРА АРЕНДЫ, ПОДЛЕЖАЩЕГО
ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ**

**ON THE REGISTRATION OF THE AGREEMENT
ON ASSIGNMENT OF THE RIGHT FOR MONETARY
REQUIREMENT ARISING FROM THE CONTRACT
OF LEASE SUBJECT TO STATE REGISTRATION**

В статье исследуются особенности уступки денежных требований. Автор анализирует осуществленную в результате реформы гражданского законодательства дифференциацию правового режима сделок цессии денежных и не денежных требований и обращает внимание на ошибки, допускаемые судами при применении норм обновленного гражданского законодательства. Доказывается, что уступка права получения арендных платежей и неустойки не подлежит государственной регистрации.

Ключевые слова: денежное обязательство; уступка требования; право требования; цессия; момент перехода права; цедент; цессионарий; аренда; государственная регистрация договора.

The article examines the features of assignment of a monetary claim. The author analyzes the differentiation of legal regime of the assignment of monetary and non-monetary requirements carried out under the reform of the civil legislation and draws attention to the mistakes made by the courts in applying the updated norms of the civil legislation. The author proves that

the assignment of the right to receive lease payments and penalty is not subject to state registration.

Keywords: monetary obligation; assignment of claims; cession; right of claim; moment of transfer of claim; assignor; assignee; contract of lease; state registration.

В современной юридической литературе вопросы правовой природы цессии и уступки прав требований исследованы достаточно хорошо¹. В тоже время, несмотря на то, что в число новелл ГК РФ включены нормы об особенностях уступки прав по денежным обязательствам, юридическая конструкция такого договора на практике вызывает множество спорных ситуаций. Анализ практики применения норм гражданского законодательства, отражающих особенности уступки требований по денежным обязательствам, показывает, что суды далеко не во всех случаях учитывают изменение подхода законодателя к уступке требований по денежным обязательствам и верно применяют соответствующие положения гражданского законодательства. Так, зачастую при применении судами норм об уступке отдельных прав по денежным обязательствам, вытекающим из договоров, подлежащих государственной регистрации, судами практически полностью игнорируются указанные новеллы гражданского законодательства, на что неоднократно указывалось в научной литературе².

Представляется, что достаточно серьезную проблему создает общая норма о необходимости государственной регистрации сделок об уступке отдельных прав по обязательствам, вытекающим из договоров, подлежащих государственной регистрации. В тоже время считаем, что данную норму необходимо применять с учетом норм об уступке именно прав по *денежным обязательствам*. Рассмотрим необходимость регистрации такого договора цессии на примере уступки отдельных прав по денежным обязатель-

¹ Лескова Ю. Г. Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право // Юрист. – 2004. – № 9. – С. 11–15.

² Параскевова Д. В., Параскевова С. А. Особенности уступки требований по денежным обязательствам // Власть Закона. – 2015. – № 4. – С. 42; Диденко А. А. О действительности договора уступки права требования неустойки за просрочку передачи объекта долевого строительства // Власть Закона. – 2016. – № 4. – С. 81–92.

О регистрации соглашения об уступке
права на денежное требование, вытекающее
из договора аренды, подлежащего государственной регистрации

ствам, вытекающим из договоров аренды зданий и сооружений, заключенных на срок не менее года.

Общие нормы гражданского законодательства о форме сделок императивны и предусматривают, что уступка требования, основанного на сделке, совершенной в простой письменной или нотариальной форме, должна быть совершена в соответствующей письменной форме. Соглашение об уступке требования по сделке, требующей государственной регистрации, должно быть зарегистрировано в порядке, установленном для регистрации этой сделки, если иное не установлено законом (ст. 389 ГК РФ). Данная статья также дополняет общее правило, что если законом предусмотрена государственная регистрация сделок, правовые последствия сделки наступают после ее регистрации (ст. 164 ГК РФ). В силу данной нормы уступка по сделке – договору аренды зданий и сооружений, заключенной на срок более одного года, зарегистрированной в установленном законом порядке, также подлежит государственной регистрации в порядке, установленном для договора аренды объекта недвижимости¹.

В пользу регистрации такой сделки говорит и правило о том, что в силу положений п. 1 ст. 382 ГК РФ и ст. 153 ГК РФ уступка требования является сделкой. Сделка, предусматривающая изменение условий зарегистрированной сделки, также подлежит государственной регистрации. Таким образом, уступка денежного требования является изменением условия этого договора в части стороны, которой причитается исполнение по договору.

Для закрепления указанной позиции судами также указывается, что требование о регистрации обременения прав на недвижимое имущество является самостоятельным². Отсутствие возникновения обременения вещных прав на недвижимое имущество в результате заключения соглашения об уступке требования не исключает обязательность его государственной регистрации в случаях, предусмотренных п. 2 ст. 389 ГК РФ. Поскольку в силу п. 4 ст. 391 ГК РФ к форме перевода долга соответственно

¹ Данный подход был сформирован ФАС СКО в обобщении судебной практики применения положений раздела 3 части 1 ГК РФ (за исключением гл. 23). URL: <http://pravo.ru> (дата обращения: 31.05.2017 г.). Иной подход содержится в Постановлении ФАС Московского округа от 3 июня 2011 г. по делу № КГ-А40/4808-11. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

² Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 27 окт. 2015 г. № Ф06-1659/2015 по делу № А06-12157/2014. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

применяются правила, содержащиеся в ст. 389 Кодекса, заявленный вывод косвенным образом подтверждается и п. 12 информационного письма Президиума ВАС РФ от 16 февраля 2001 г. № 59 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального закона "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним"¹, где сказано, что соглашение о переводе долга по договору аренды здания, подлежащему государственной регистрации, также подлежит государственной регистрации и при отсутствии ее считается незаключенным.

В тоже время относительно государственной регистрации договора и правовых последствий такой регистрации новая редакция ст. 433 ГК РФ предусматривает правило, что государственная регистрация указывает на момент заключенности договора *для третьих лиц*, а не на возникновение обязательственной связи непосредственно между сторонами договора. Применительно к договору аренды зданий и сооружений данная позиция законодателя полностью согласуется с п. 3 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25 февраля 2014 г. № 165², разъяснившим, что сторона договора, не прошедшего необходимую государственную регистрацию, не вправе на этом основании ссылаться на его незаключенность. По смыслу ст. ст. 164, 165, п. 3 ст. 433, п. 2 ст. 651 ГК РФ государственная регистрация договора осуществляется в целях создания возможности для заинтересованных третьих лиц знать о долгосрочной аренде.

Таким образом, более пристальный анализ специальных норм законодательства об аренде зданий и сооружений показал, что дополнительные соглашения об изменении условий такого договора аренды договора, не прошедшие необходимую государственную регистрацию, всего лишь не порождают правовых последствий, предусмотренных ст. 617 ГК РФ и п. 1 ст. 621 ГК РФ, которые могут оказать влияние на права и интересы третьих лиц, не знавших о факте заключения договора аренды и о содержании его условий. А само отсутствие государственной регистрации до-

¹ Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 16 февр. 2001 г. № 59. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

² Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 февр. 2014 г. № 165 // Вестник ВАС РФ. – 2014. – № 4.

полнительных соглашений об изменениях условий договора долгосрочной аренды здания и сооружения не влечет его недействительность.

В то же время анализ судебной практики показал, что судам при исследовании вопроса о необходимости регистрации договора уступки прав требований по договору долгосрочной аренды зданий и сооружений, подлежащему государственной регистрации, следует обращать внимание на характер передаваемого права требования и объем передаваемых прав по договору.

Исследуя вопрос об объеме уступаемого права необходимо установить, изменились ли стороны договора аренды.

Так, Арбитражный суд Северо-Кавказского округа в деле о взыскании с арендатора долга указал, что договоры, предметом которых являлся переход прав арендатора земельного участка, подлежали государственной регистрации в силу закона. Однако при совершении сделок по уступке прав требования платы за уступленные права арендатора земельного участка арендатор не изменялся. По спорному договору цессии не передавались права и обязанности арендатора либо арендодателя по договору аренды земельного участка. Напротив, новому кредитору передано право требования исполнения денежного обязательства, возникающего из договора уступки права требования задолженности за приобретенные права и обязанности арендатора земельного участка. *В соответствии с действующим законодательством соглашения о денежных обязательствах, об уплате задолженности не требуют государственной регистрации.* В связи с этим суды правомерно отклонили довод ответчика о незаключенности данной сделки¹.

По другому делу в споре о взыскании задолженности по компенсации за произведенные неотделимые улучшения предмета договора аренды, суд отметил, что кредитор в договоре аренды нежилого помещения, имеющий право требовать исполнения денежного обязательства от должника, мог уступить указанное право (требование) другому лицу. Заключая такой договор уступки права требования, лицо лишается возможности предъявить требование об исполнении к должнику. Но при этом положение должника в арендном обязательстве остается прежним. В результате такая частичная уступка права (требования) арендных пла-

¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 30 июня 2015 г. по делу № А32-41339/2013 Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

тежей влечет за собой замену кредитора в конкретном обязательстве, в состав которого входит уступаемое денежное право (требование), а не замену стороны в договоре. Суд указал, что уступка права (требования) по обязательству, в котором уступающий требование кредитор является одновременно лицом, обязанным перед должником, не влечет перевод на цессионария соответствующих обязанностей cedenta. Cedent не освобождается от исполнения продолжающих лежать на нем обязанностей. В результате суд поддержал выводы судов нижестоящих инстанций об отсутствии основания для государственной регистрации такой сделки¹.

В другом деле арбитражный суд занял аналогичную позицию и отметил, что Истец не получил в силу договора об уступке прав никаких правомочий в отношении недвижимого имущества, принадлежащих стороне договора аренды, т.е. права собственника (арендодателя) или арендатора. Аренда согласно статье 606 ГК РФ есть временное владение и пользование (либо только пользование) имуществом. Собственность в силу пункта 1 ст. 209 ГК РФ есть право владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Таких прав истец не получил, в связи с чем договор об уступке прав не подлежит государственной регистрации, так как не вносит никаких изменений в обременение права на недвижимое имущество².

Анализ приведенных выше судебных подходов показывает, что арендодатель вправе уступить другому лицу право на получение арендных платежей, либо неустойки, оставаясь арендодателем недвижимого имущества, т.е. выполняя все обязанности арендодателя согласно закону (капитальный ремонт и т.д.) и, соответственно, оставаясь собственником имущества. Тем самым ни собственник имущества, ни арендатор имущества не меняются, следовательно, нет необходимости внесения изменений в зарегистрированный договор аренды.

¹ Постановление ФАС Московского округа от 03 июня 2011 г. № КГ-А40/2381-11 по делу № А40-35715/10-141-305. Похожий подход см.: Постановление ФАС Уральского округа от 14 февр. 2013 г. № Ф09-12103/12 по делу № А07-278/12 Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

² Постановление ФАС Уральского округа от 14 февр. 2013 г. по делу № Ф09-1203/12; Определением ВАС РФ от 8 авг. 2013 г. № ВАС-6252/13 отказано в передаче дела в Президиум ВАС РФ. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

О регистрации соглашения об уступке
права на денежное требование, вытекающее
из договора аренды, подлежащего государственной регистрации

Исследуя вопрос о характере уступаемого права, следует учесть приведенные выше особенности уступки денежного обязательства.

Цессия, по которой передается исключительно денежное требование (неустойка, дебиторская задолженность по арендным платежам), является самостоятельной сделкой, государственная регистрация которой законом не предусмотрена. Исходя из смысла ст. 8.1 ГК РФ, ст. 6 ФЗ «О государственной регистрации недвижимости»¹ регистрации в ЕГРП подлежат исключительно права на недвижимое имущество, ограничения и обременения прав на недвижимость. Регистрации же, в силу вышеуказанных норм, подлежат сделки с недвижимым имуществом. Так, например, не подлежит регистрации договор цессии по неустойке, поскольку он вытекает из обязательственных требований, не связанных с правами на недвижимое имущество. В силу закона обязательства, не влекущие обременения прав на недвижимость, в ЕГРП не отражаются и государственной регистрации не подлежат².

В доктрине гражданского права при исследовании права собственности, его пределов и ограничений *В. П. Камышанским* предложено различать понятия «правовые ограничения», «ограничения права», «обременения»³. По мнению ученого ограничения права собственности оправданны только в исключительных случаях⁴. *В. П. Камышанский* верно отмечает, что правовые ограничения это совокупность элементов механизма правового регулирования, направленных на установление пределов (границы) дозволенного поведения субъектов. Ограничения же права «позволяют в рамках собственных границ субъективного права очень гибко учитывать и обеспечивать наиболее важные права и законные интересы других лиц и общества в целом. Границы права призваны охранять свободу личности внутри обозначенных пре-

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2015. – № 29 (Ч. 1). – Ст. 4344.

² Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 10 марта 2017 г. № 10АП-1727/2017 по делу № А41-80163/16; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 03 марта 2017 г. № 09АП-2082/2017 по делу № А40-170889/16. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ *Камышанский В. П.* Право собственности. Пределы и ограничения. – М.: Дана, 2006. – С. 7.

⁴ *Камышанский В. П.* Конституционные ограничения права собственности // Российский судья. – 2004. – № 4. – С. 22; *Камышанский В. П.* Конституционные ограничения права собственности // Правовые вопросы недвижимости. – 2004. – № 2. – С. 2–3.

делов»¹. Следуя данному теоретическому подходу признавать за неустойкой и дебиторской задолженностью качества правовых ограничений и ограничений права собственности нельзя.

Уступка права получения арендных платежей и неустойки не подлежит государственной регистрации, так как никаких изменений в обременение права она не вносит. Недвижимое имущество, в отношении которого установлено обременение, собственник имущества, которое обременено, и лицо, в пользу которого зарегистрировано обременение, остаются те же самые.

Российское законодательство допускает, что арендодатель вправе уступить другому лицу право на получение арендных платежей, оставаясь арендодателем недвижимого имущества, то есть, выполняя все обязанности арендодателя в соответствии с законом (капитальный ремонт и т.д.) и, соответственно, оставаясь собственником имущества. В результате такой уступки арендодатель и арендатор недвижимого имущества не меняются. Тем самым не вносятся изменения в действующий договор долгосрочной аренды и, соответственно, нет необходимости внесения изменений в зарегистрированный договор аренды.

Таким образом, в рассматриваемом случае неустойка и дебиторская задолженность по уплате арендных платежей *не связаны с правами на недвижимое имущество и не вносят изменения в действующий договор*. На основании изложенного общее правило о том, что уступка требования по сделке, требующей государственной регистрации, должна быть зарегистрирована в порядке, установленном для регистрации этой сделки, если иное не установлено законом, должно применяться с учетом системного толкования норм закона о регистрации недвижимости. В случае, если лицо получает право на взыскание арендных платежей или неустойки, но не получает никаких прав на недвижимое имущество, государственная регистрация такого договора уступки прав исключается.

Библиографический список

1. Лескова Ю. Г. Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право // Юрист. – 2004. – № 9. – С. 11–15.

¹ Камышанский В. П. Право собственности на недвижимость: вопросы ограничений. – Элиста: Дело, 1999. – С. 13–14.

2. *Параскезова Д. В., Параскезова С. А.* Особенности уступки требований по денежным обязательствам // *Власть Закона.* – 2015. – № 4. – С. 42–52.

3. *Диденко А. А.* О действительности договора уступки права требования неустойки за просрочку передачи объекта долевого строительства // *Власть Закона.* – 2016. – № 4. – С. 81–92.

4. *Камышанский В. П.* Право собственности. Пределы и ограничения. – М.: *Дана*, 2006. – 240 с.

5. *Камышанский В. П.* Конституционные ограничения права собственности // *Российский судья.* – 2004. – № 4. – С. 22–25.

6. *Камышанский В. П.* Конституционные ограничения права собственности // *Правовые вопросы недвижимости.* – 2004. – № 2. – С. 2–3.

7. *Камышанский В. П.* Право собственности на недвижимость: вопросы ограничений. – Элиста: *Дело*, 1999. – 220 с.

Раздел



**Юридическая наука
и практика стран СНГ**

А. В. Рыжик

доцент кафедры гражданского права
доцент кафедры права Белорусской
государственной орденов Октябрьской
Революции и Трудового Красного
Знамени сельскохозяйственной академии
ankras@mail.ru

**НЕКОТОРЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ДОКТРИНЫ
ИНТЕРЕСОВ СОБСТВЕННИКА КАК ОБЪЕКТА ИНСТИТУ-
ЦИОНАЛИЗАЦИИ**

**SOME TRENDS OF DEVELOPMENT
OF THE DOCTRINE OF THE OWNER'S INTERESTS AS AN
OBJECT OF INSTI-TUTIONALIZATION**

В статье рассматриваются некоторые тенденции развития научной доктрины интересов собственника как объекта институализации в гражданском праве. Актуальным предметом правовой институализации являются интересы участников публичных и частных социальных отношений, в том числе и отношений собственности. Стабильный интерес собственника, институализированный в определенный сегмент системы права, правового поля, указывает на то, что данный феномен отношений собственности объективно устойчив и социально значим. Делается вывод о том, что идеи и положения социологов относительно процедур институализации различных феноменов жизни не могут быть применены к области права в полном объеме в гражданско-правовых исследованиях по соответствующей теме, поскольку правовые отношения и правовая жизнь имеют отличия и от социальных, и от экономических и от прочих отношений. Характерными чертами правовых отношений собственности являются формалистичность, нормативность, определенность и особая фактичность.

Ключевые слова: институт правового интереса; института узаконенного интереса собственника; институализация интересов собственника; гражданское право; право собственности.

The article examines some tendencies in the development of the scientific doctrine of the owner's interests as an object of institutionalization in civil law. The interests of parties to public and private social relations, including property relations, are a topical subject of legal institutionalization.

The owner's persistent interest, institutionalized in a certain segment of the system of law, the right field, indicates that this phenomenon of property relations is objectively stable and socially significant. It is concluded that the ideas and positions of sociologists regarding procedures for the institutionalization of various phenomena of life cannot be fully applied to the field of law in civil law studies on the relevant topic, since legal relations and legal life differ from social, economic and other relations. The typical features of legal property relations are formalism, normativity, certainty and special factuality.

Keywords: institute of legal interest; institution of legitimate interest of the owner; institutionalization of the interests of the owner; civil law; property right.

В развитии любого социального процесса, включая процессы правовых регуляций отношений собственности, органично представлены начала упорядоченности, структурной, функциональной устойчивости и хаотичности, бифуркационности. В социально-гуманитарных науках организованный, стандартизированный часть жизненного мира принято именовать институциональным или институционализированным жизненным пространством. Внутри этого пространства, организованного тем или иным образом, формируется множество локальных институциональных образований (институций).

В предельно широком, универсальном смысле институт есть некая обособленная часть публичной жизненной реальности, синтезирующей в себе как материальные, так и духовные начала (феномены бытия и сознания), призванная выполнять те или иные социально значимые функции. Если вести речь об институциональной реальности, то, как полагает американский философ Дж. Р. Серль, отдельные случаи ее проявления существуют как таковые, поскольку они являются случаями общего институционального феномена¹.

Институциональные феномены отличаются своей бытийно-временной устойчивостью, формоопределенностью, легитимностью. Институциональность является сущностно-отличительным свойством права, правовых системных образований. Феномен институциональности пронизывает все элементы правового бытия, по-особому проявляясь в правотворчестве, в нормах законо-

¹ Searle J. R. What is an Institution? // Journal of Institutional Economics. – Vol. 1. – No. 1. – June 2005. – P. 16.

Некоторые тенденции развития доктрины интересов собственника как объекта институционализации

дательства, в правовых принципах, в правовой идеологии, в правовой политике, в деятельности по реализации права, включая правоприменительную практику.

Динамичное бытие права, по сути, есть непрерывный, диалектический процесс селективного отбора и институционализации наиболее актуальных, значимых феноменов экономической, социальной, духовно-нравственной, властно-политической жизнедеятельности, процесс их отражения в различных формах правовой, юридической нормативности.

Актуальным предметом правовой институционализации являются интересы участников публичных и частных социальных отношений, в том числе и отношений собственности. Необходимость институционализации прав собственности обусловлена естественным стремлением человека к получению полного господства над материальными ценностями¹.

Право собственности есть юридическая системная институция среднего уровня (макроуровня) с достаточно сложной институциональной структурой, в которой в той или иной институциональной оболочке представлены интересы субъектов собственности².

Юридическая норма как основная содержательно-формальная единица права собственности является минисистемной институцией, отличающейся институциональным многообразием, где свое структурно-функциональное место занимают и институционализированные интересы различных субъектов собственности, а также интересы других субъектов юридических отношений.

Качественно-количественный состав институционализированных в праве собственности интересов выступает ключевым критерием адекватности и жизнеспособности данного права.

Наиболее важные феномены правовой институционализации интересов собственников выражены в понятиях «институция», «институт», «процесс институционализации», которые обра-

¹ Васюта Д. В. Понятие и виды способов и оснований приобретения (возникновения) права собственности // Юрист. – 2015. – № 24. – С. 16.

² О понятии и происхождение права собственности пишет, например, Ю. А. Кочетков: Кочетков Ю. А. Соотношение вещно-обязательственных и обязательно-правовых способов защиты права собственности: древнеримские истоки и современная Россия // Актуальные проблемы современного гражданского права: сб. статей. – Вып. 2. – М.: Статут, Юрист, 2000. – С. 8–43.

зуют категориально-понятийное ядро авторской теории институционализации собственнических интересов.

В развитии теории институтов, институциональных систем (институций) доминирует предметно-специализированный подход – в рамках экономических наук формируются свои представления, положения об институциональной экономике; социологи рассматривают институты под своим углом зрения. Эта познавательная тенденция проявляется и при развитии теории правовых институтов представителями различных школ и направлений теоретического правоведения.

Исследование правовой институционализации экономических, социальных, политических, экологических, идеологических и иных интересов собственников необходимо осуществлять в русле интегративного правопонимания, открывающего возможности для видения и познания интеграции интересов как в нормы позитивного права (законодательства), так и в иные феномены правовой нормативности – в принципы права, правовую идеологию, правовую политику.

Для современного этапа развития теории институциональных интересов представителями различных направлений и школ теоретического правоведения характерен широкий плюрализм в отношении как реализации в своих исследованиях принципа преемственности идей, положений зарубежных авторов, досоветских, советских правоведов, представителей других социально-гуманитарных наук, занимающихся данной проблематикой, так и разнообразии подходов в понимании ее актуального концептуального содержания, категориально-понятийного выражения, способов и механизмов практического использования в процессе модернизации отечественной правовой системы.

Отечественными и зарубежными исследователями социально-гуманитарного профиля, в том числе и правоведами, обосновывается множество концептуальных идей, положений по поводу теории институционализации, содержания категорий «институт», «институционализация».

Среди социологов, представителей экономических наук, философов доминируют широкие представления об институтах как упорядоченных, легитимных формах бытия и сознания¹.

¹ См., например: *Vanberg V. J. Chapter 16. The Perspective of Sociology // Readings in Public Choice and Constitutional Political Economy* edited by Ch. K. Rowley, F. D. Schneider. New York: Springer Science+Business Media, LLC, 2008. p. 268;

Некоторые тенденции развития доктрины интересов собственника как объекта институционализации

Первоначальное формирование теории институтов и процессов институционализации определенных феноменов окружающего мира происходило в русле социологического позитивизма, характерного для XIX – начала XX в., и позднее получило особое развитие в различных науках социально-гуманитарного цикла: юридических, экономических, политических и прочих.

Как отмечал *А. У. Гоулднер*, «позитивизм был с самого начала настроен на выявление того «хорошего», которое может содержаться в институтах и обычаях, он сосредоточивал внимание на их конструктивной, функциональной и полезной стороне»¹.

В позитивизме важнейшими признаками института, наряду с их легитимностью, устойчивостью, определенной универсальностью, выступают и их конструктивность, функциональность, социальная полезность.

Среди предельно универсальных позитивных функций института выделяются функции упорядочения жизненного мира, его определенной структуриализация-систематизация, развитие ресурсов социально значимой полезности. Понятие «институт» крайне редко используется при характеристике малополезных и социально деструктивных феноменов.

«Постановка институциональных проблем в социологии, – пишет *Г. В. Мальцев*, – потребовала невиданного расширения фронта социологических исследований, вовлечения в орбиту научного анализа целого "созвездия" категорий, выражающих и окружающих смысл отдельных видов человеческой деятельности. Институты представились познающему разуму в одной связке с нормами, ценностями, статусами, ролями, технологиями, верованиями... и другими факторами...»².

Эти действительно сложные и неоднозначно понимаемые проблемы, связанные с институционализацией интересов в системе права, включая интересы собственников, необходимо и дальше обсуждать, и, как мы полагаем, в этих дискуссиях важ-

Searle J. R. What is an Institution? // *Journal of Institutional Economics*. – Vol. 1. – No.1. – June 2005. – P. 1–22; *Белусов В. М.* Откуда есть пошел русский институционализм? // *Экономический вестник Ростовского государственного университета*. – 2005. – Т. 3. – № 1. – С. 177–181 и др.

1 *Гоулднер А. У.* Наступающий кризис западной социологии / пер. с англ.:

А. С. Фомин. – СПб.: Наука, 2003. – С. 147.

2 *Мальцев Г. В.* Социальные основания права. – М.: Норма, 2007. – С. 404.

ными и интересными окажутся идеи Пьера Бурдье, выдающегося социолога, чье предметное поле научных исследований включает многие вопросы не только социологии, но и политики и права.

Пьер Бурдье полагает, что «Доминирующие лица в партии, чьи интересы так или иначе связаны с существованием и устойчивостью этой институции и со специфическими прибылями, которые она обеспечивает, находят в свободе, предоставляемой им монополией на производство и навязывание институционализированных политических интересов, возможность под видом интересов своих доверителей выставлять свои интересы доверенных лиц. При этом ничто не может служить полным доказательством, что таким образом универсализированные и облеченные в плебисцитную форму интересы доверенных лиц не совпадают с невыраженными интересами доверителей, поскольку первые обладают монополией на инструменты производства политических (т.е. политически выраженных и признанных) интересов вторых»¹.

В этих рассуждениях интересна не столько политическая составляющая, сколько логика применения терминологии, касающейся проблем интересов, институтов и институционализации. *Пьер Бурдье* считает партию устойчивой институцией (устойчивым институтом) и указывает на то, что лица, которые доминируют в партии, владеют монополией на выработку и навязывание не просто политических, а институционализированных политических интересов, и такие доминирующие лица могут быть не только в партии, но и в государстве, в законодательных и прочих органах государства.

Таким образом, мы видим, что *Пьер Бурдье* выделяет важное свойство институционализированных интересов – они универсальны, признаны, субъектны. Преломление размышлений *Пьера Бурдье* к проблемам институционализации интересов разных субъектов отношений собственности в системе права показывает, что собственники различных категорий, преимущественно мелкие частные собственники, вынуждены действовать как своеобразные доверители – они доверяют процесс отбора и институционализации своих интересов в системе права крупным политическим партиям, оказывающим влияние на законодательные органы государственной власти, имеющим возможность лоб-

¹ *Бурдье П.* Социология политики / пер. с франц.: Н. А. Шматко. – М.: Socio-Logos, 1993. – С. 186–187.

Некоторые тенденции развития доктрины интересов собственника как объекта институционализации

бирования собственнических интересов, и крупным влиятельным собственникам, не всегда добросовестно участвующим в продвижении этих интересов в правовую систему для последующей правовой защиты.

Институционализация интересов собственников в правовую систему имеет органичную связь с их ценностью, с их, как говорит *Пьер Бурдьё*, экономической, социальной и политической прибыльностью. Однако прибыльность, которая получена от институционализации собственнических интересов в правовые нормы, правовые принципы, в правовую идеологию и политику права, весьма вариативно распределяется между разными участниками процедур и процессов такой институционализации, учитывая политические, экономические, социальные и прочие условия и факторы, в рамках которых происходит осуществление данных процессов и процедур.

В определенных условиях большая часть дивидендов от институционализации интересов собственников в систему права поступает субъектам права государственной собственности или крупной частной собственности. Применительно к другим собственникам экономические, социальные, политические, идеологические и прочие дивиденды распределяются по остаточному принципу, но более справедливо между всеми лицами, задействованными в отношениях собственности. Но при этом, как утверждает *Пьер Бурдьё*, между собственниками, которые доверяют свои интересы, и лицами, занимающимися правовой институционализацией этих интересов, всегда существовали и постоянно возникают противоречия и проблемы.

Теория институтов, процессы институционализации явлений общественной жизни находятся в фокусе исследований американского социолога *Энтони Гидденса*, который утверждает, что «институты представляют собой наиболее стабильные черты социальной жизни»¹. Признаком стабильности обладают и феномены правовой институционализации, причем важно отметить, что для институционально-правового статуса интересов субъектов отношений собственности характерны некоторые устоявшиеся особенности, если осуществлять сравнение с классическими институтами права – институтами наследования, опеки, страхования, доверительного управления и прочими институтами.

1 *Гидденс Э. Устроение общества: Очерк теории структуризации. – 2-е изд. – М.: Академический проект, 2005. – С. 68.*

Стабильный интерес собственника, институализированный в определенный сегмент системы права или правового поля, указывает на то, что данный феномен отношений собственности объективно устойчив, социально значим и эта устойчивость имеет ценностно-аксиологическое основание, а классические правовые институты ассоциируют устойчивость и стабильность, прежде всего, со стабильностью в нормативно-юридическом смысле.

Отличием института правового интереса, института узаконенного интереса собственника от прочих правовых институтов является доминанта мотивированности правового поведения субъекта собственности.

Американские социологи *П. Л. Бергер* и *Б. Бергер* составили свое представление об институтах и теории институционализации. В частности, они говорят: «...повседневная жизнь перекрещивается паттернами, которые регулируют поведение ее обитателей по отношению друг к другу, и то, что в то же время соотносит это поведение с гораздо более крупными контекстами значений (такими, как в нашем примере, каноны приемлемого этикета, моральный порядок и санкции закона). Эти регуляторные паттерны и есть то, что обычно называется институтами. Повседневная жизнь протекает в рамках охватывающего ее контекста институционального порядка; она в различных точках пересекается особыми институтами, так что они как бы пронизывают ее, и сами ее рутины состоят из институционализированного поведения, то есть поведения регулируемого и организованного в паттерны определенным установленным образом. Опять же важно понимать взаимное отношение двух этих аспектов нашего опыта общества: повседневная жизнь может быть понята только на фоне оснований отдельных институтов, которые пронизывают ее, и всего институционального порядка, в рамки которого она помещена. И наоборот, отдельные институты и институциональный порядок как целое реальны лишь постольку, поскольку они представлены конкретными людьми и событиями и переживаются непосредственно в повседневной жизни»¹.

Разумеется, идеи и положения социологов относительно социальных процессов, социальных институтов и процедур институционализации различных феноменов жизни не могут быть

¹ Бергер П. Л., Бергер Б. Социология: биографический подход // Личностно-ориентированная социология / пер. с англ.: В. Ф. Анурин. – М.: Академический Проект, 2004. – С. 37–38.

применены к области права в полном объеме, также их невозможно в полном объеме использовать в гражданско-правовых исследованиях по соответствующей теме, поскольку правовые отношения и правовая жизнь имеют отличия и от социальных, экономических и прочих отношений. Характерными чертами правовых отношений являются формалистичность, нормативность, определенность и особая фактичность.

Однако мы полагаем, что на основании особого характера правовых отношений не следует отвергать теоретические разработки коллег, занимающихся исследованиями в сферах социологии, экономики или иных социально-гуманитарных наук. Поэтому мы считаем, что при проведении научного анализа институтов права, рассматривая правовую институционализацию экономических, социальных, идеологических или других феноменов, мы можем воспользоваться работами *П. А. Бергер* и *Б. Бергер*, в которых отражаются базовые характеристики институтов, они ими «воспринимаются как сущности, обладающие внешней реальностью»¹, «как сущности, обладающие объективностью»². Институтам присущи «принудительная сила»³, «моральный авторитет»⁴, «качество историчности»⁵.

Как нам представляется, приведенные положения авторов можно творческим образом использовать, развивая теорию правовой институционализации интересов собственников в отношении государственной, муниципальной, частной или иных типов и форм собственности. Особое значение они приобретают в рамках актуального интегративного правопонимания, при котором происходит существенное расширение объектно-предметного поля правовой институционализации благодаря включению в него как сегмента действующего законодательства, так и феноменов правового сознания – правовой политики и правовой идеологии.

1 Там же. С. 97.

2 Там же. С. 98.

3 Там же. С. 99.

4 Там же. С. 101.

5 Там же. С. 102.

Библиографический список

1. Белоусов В. М. Откуда есть пошел русский институционализм? // Экономический вестник Ростовского государственного университета. – 2005. – Т. 3.– № 1. – С. 177–181.

2. Бергер П. А., Бергер Б. Социология: биографический подход // Личностно-ориентированная социология / пер. с англ.: В. Ф. Анурин. –

М.: Академический Проект, 2004. – С. 27–38.

3. Васюта Д. В. Понятие и виды способов и оснований приобретения (возникновения) права собственности // Юрист. – 2015. – № 24. – С. 16–20.

4. Бурдые П. Социология политики / пер. с франц.: Н. А. Шматко. –

М.: Socio-Logos, 1993. – 336 с.

5. Гидденс Э. Устроение общества: Очерк теории структуризации. – 2-е изд. – М.: Академический проект, 2005. – 528 с.

6. Гоулднер А. У. Наступающий кризис западной социологии / пер. с англ.: А. С. Фомин. – СПб.: Наука, 2003. – 575 с.

7. Кочетков Ю. А. Соотношение вещно-обязательственных и обязательно-правовых способов защиты права собственности: древнеримские истоки и современная Россия // Актуальные проблемы современного гражданского права: сб. статей. – Вып. 2. – М.: Статут, Юрист, 2000. – С. 8–43.

8. Мальцев Г. В. Социальные основания права. – М.: Норма, 2007. – 800 с.

9. Vanberg V. J. Chapter 16. The Perspective of Sociology // Readings in Public Choice and Constitutional Political Economy edited by Ch. K. Rowley, F. D. Schneider. New York: Springer Science+Business Media, LLC, 2008. – Pp. 265–278.

10. Searle J. R. What is an Institution? // Journal of Institutional Economics. – Vol. 1. – No.1. – June 2005. – P. 1–22.

Раздел



Юридическая наука и практика Республики Крым

Е. Г. Семенова

доцент кафедры государственных
и гражданско-правовых дисциплин Крымского
филиала Краснодарского университета МВД России
кандидат юридических наук
omironova12@mvd.ru

**ПРАВОВОЙ РЕЖИМ УЧАСТКА
НЕДР КАК ОБЪЕКТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ**

**LEGAL REGIME OF SUBSOIL
PLOT AS AN OBJECT OF CIVIL RIGHTS**

Статья посвящена исследованию правового режима участка недр как объекта гражданских прав. Определяются критерии разграничения недр и земли как самостоятельных объектов права, в частности, такие, как цель и способ использования пространства земной толщи. Обосновано, что в случае добычи ресурсов недр, использования подземного пространства в публичном интересе необходимо говорить об использовании недр, при ином способе использования подземного пространства – использовании земли. Установлено, что самостоятельным объектом отношений в сфере недвижимости является земельный участок, а участок недр объектом недвижимости не является.

Ключевые слова: недра; участок недр; земельный участок; объект недвижимости; недропользование; гражданско-правовой режим; объекты гражданских прав.

The article deals with studying the legal regime of subsoil as an object of civil rights. The author determines the criteria for delimiting subsoil and land as independent objects of law, particularly, such criteria as purpose and means of using a layer of earth. The author proves that in case of extraction of resources from the subsoil, in case of using the underground space in public interest, it is subsoil use, otherwise, it is land use. The author established that the land plot is an independent object of relations in the sphere of real estate, while the subsoil plot is not an object of real estate.

Key words: subsoil; subsoil plot; land plot; real estate object; subsoil use; civil-law regime; objects of civil rights.

Как известно, все природные объекты находятся в тесной взаимосвязи и взаимозависимости. Неразрывная связь, например, земли и недр обуславливает необходимость соответствующего правового регулирования отношений, которые складываются по поводу данных объектов.

Действующее законодательство разделяет такие объекты как земля и недра, прежде всего, геометрически, определяя землю как «часть земной поверхности» (ст. 6 Земельного кодекса РФ¹) и находящиеся под ней недра, как «часть земной коры, расположенной ниже почвенного слоя, а при его отсутствии – ниже земной поверхности и дна водоемов и водотоков, простирающейся до глубин, доступных для геологического изучения и освоения» (преамбула к Закону РФ «О недрах»²).

Разграничение земли и недр как объектов прав осуществляется не только в силу их естественных свойств, но и по объему правомочий правообладателей. В частности ст. 1.2 Закона РФ «О недрах» определяет возможность недр быть предметом гражданско-правовых отношений только в ограниченном объеме на праве пользования. Природные физические свойства недр позволили законодателю отнести участок недр наравне с земельным участком к объектам недвижимого имущества (п. 1 ст. 130 Гражданского кодекса РФ³), подчеркивая тем самым самостоятельность недр как объекта гражданских прав.

Отнесение недр к самостоятельным объектам права поднимает в доктрине целый комплекс вопросов, связанных как с разграничением самих объектов – недр и земли⁴, необходимости анализа того, что же является объектом (недра или участки недр,

¹ Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001. – № 44. – Ст. 4147.

² О недрах: закон от 21 февраля 1992 г. № 395-1 // Российская газета. – 1992. – 5 мая.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

⁴ Алланина Л. М. Гражданско-правовое регулирование отношений недропользования. – Тюмень: ТюмГНГУ, 2011. – С. 140; Дмитриев М. А. К вопросу об участках недр как объектах гражданских прав // Российский судья. – 2011. – № 12. – С. 17–20; Калинин К. С. Правовой режим земельного участка и расположенных на нем зданий, сооружений в России и Германии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб: Тип. «Адмирал», 2016. – С. 22.

недра как природный объект или природный ресурс)¹, так и вопросов по разграничению полномочий правообладателей данных объектов².

Несмотря на различия в правовом режиме, между участком недр и земельным участком существует физическая взаимосвязь, которая не прекращается даже при их юридическом обособлении. Так, участок недр представляет собой геометризованный блок, который индивидуализируется с помощью географических координат³. Логично, что индивидуализация участка недр не может быть осуществлена в отрыве от земельного участка над ним.

Использование данных объектов также не может быть абсолютно независимым друг от друга, так как использование участка недр автоматически налагает некоторые ограничения на использование земельного участка над ним. К строительству горных предприятий и добыче полезных ископаемых нельзя приступить без одновременного использования участка земной поверхности, на котором размещаются здания и сооружения шахт и карьеров, отвалы горных пород и т.п. Земельные участки используются также для геологического изучения недр, строительства и эксплуатации подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых, например, хранения запасов нефти, захоронения различного рода промышленных отходов, строительства и эксплуатации метрополитенов и иных целей⁴.

Объективная взаимосвязь участка недр и земельного участка обуславливает особенности их правового регулирования. В частности, Законом «О недрах» (ст. 25.1, 25.2) устанавливаются основания возникновения у пользователей участков недр прав на земельные участки, необходимые для ведения работ, связанных с использованием недрами. Одновременно закрепляются права правообладателей земельных участков на использование для собственных нужд имеющих в границах земельных участков об-

¹ Прокаев А. В. Гражданско-правовое регулирование отношений в сфере недропользования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Изд-во СГАП, 2010. – С. 26.

² Камышанский В. П. О праве пользования участками недр в науке гражданского права // Власть Закона. – 2016. – № 2 (26). – С. 15–21.

³ Положение об установлении и изменении границ участков недр, предоставленных, в пользование: утв. Постановлением Правительства Рос. Федерации от 3 мая 2012 г. № 429 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – № 19. – Ст. 2445.

⁴ Крассов О. И. Земельное право: учеб. – М.: Юристъ, 2000. – С. 372.

щеразпространенных полезных ископаемых и подземных вод (ст. 19 Закона РФ «О недрах»).

Наличие объективной связи недр и земельного участка является одним из оснований доктринальной дискуссии относительно возможности нахождения участка недр в обороте в качестве самостоятельного объекта гражданских прав¹, в частности о необходимости его исключения из числа недвижимых вещей и признания недр составной частью земельного участка².

Установление соотношения прав на недра и прав на поверхность над ними на основе принципа «акцессии» (от лат. «accessio» – приращение) усматривалось еще в Уставе Горном Российской Империи 1832 г., устанавливающим, что «право полной частной собственности в имуществвах недвижимых объемлет не одну поверхность земли, но и самое ее недра» (ст. 236).

В доктрине дореволюционного периода правовое положение недр, минералов и других полезных ископаемых предлагалось приравнять к правовому положению древесно-кустарниковой растительности, которая, по мнению Г.Ф. Шершеневича, является частью земельного участка³.

Противопоставлением принципу акцессии является принцип так называемой «горной свободы», суть которого была отображена в принятом 27 октября 1917 года Декрете о земле, который установил, что «все недра земли, руда, нефть, уголь, соль и т.д., имеющие общегосударственное значение, переходят в исключительное пользование государства». Данный принцип получил свое закрепление в дальнейшем во всех Конституциях СССР и РСФСР, Гражданских кодексах и специальном природоресурсном законодательстве.

В законодательстве некоторых зарубежных стран недра (земное тело) рассматриваются как составная часть земельного участка. Так, ст. 552 Французского гражданского кодекса устанавливает: «Собственность на землю включает в себя все, что находится над и под землей». В §905 Германского гражданского уложения отмечается, что: «Право собственника земельного

¹ *Димитриев М. А.* К вопросу об участках недр как объектах гражданских прав // Российский судья. – 2011. – № 12. – С. 18.

² *Калиниченко К. С.* Правовой режим земельного участка и расположенных на нем зданий, сооружений в России и Германии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб: Тип. «Адмирал», 2016. – С. 8.

³ *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права. Изд. 10-е – М.: Издание Бр. Башмаковых. 1912. – С. 151.

участка распространяется на пространство над и под поверхностным слоем участка»¹.

Действующее отечественное законодательство определяет, что «собственник земельного участка вправе использовать по своему усмотрению все, что находится над и под поверхностью этого участка, если иное не предусмотрено законами о недрах, об использовании воздушного пространства, иными законами и не нарушает прав других лиц» (п. 3 ст. 261 ГК РФ). Закон РФ «О недрах» (ст. 19) права собственника (правообладателя) земельного участка распространяет только на общераспространенные полезные ископаемые, имеющиеся в границах земельного участка и не числящиеся на государственном балансе, подземные воды, объем извлечения которых должен составлять не более 100 кубических метров в сутки из водоносных горизонтов, не являющихся источниками централизованного водоснабжения и расположенных над водоносными горизонтами, а также на строительство подземных сооружений на глубину до пяти метров в порядке, установленном законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации.

Анализ данных положений свидетельствует о стремлении законодателя распространить на соответствующее пространство земли субъективное право собственности, однако такое пространство не рассматривается как неограниченное. Поэтому можно сказать, что в Российской Федерации получивший закрепление в законодательстве зарубежных странах принцип распространения прав собственника земельного участка «от центра Земли и до неба» в неограниченном виде не действует.

Считаем, что выбор принципа соотношения участка недра и земельного участка и соответственно прав на них требует осторожного, взвешенного подхода, особенно в части сочетания публично-правовых и частноправовых методов регулирования.

При установлении правового режима участка недр определяющее значение в его характеристике как объекта права имеют полезные свойства недр, обеспечивающие их социально-экономическую ценность, и возможность их использования. Сложившийся социально-экономический уклад нашего государства, связанный со стратегическим значением полезных ископаемых,

¹ Губарева А. В., Латышев А. Н. Недвижимость за рубежом. Правовые вопросы: учебное пособие. – М.–Екатеринбург: Проспект; Издательский дом «Уральская государственная юридическая академия», 2010. – С. 98.

энергетических и иных ресурсов, обуславливает прерогативу публично-правовых интересов в недропользовании над частноправовыми и соответствующую специфику правового регулирования отношений в данной сфере.

Анализ норм Закона РФ «О недрах» (ст. 1.2) гражданского законодательства показывает, что законодатель в качестве объекта правоотношений в сфере недропользования определяет:

- недра как природный ресурс, который является объектом государственной собственности (п. 2 ст. 214 ГК РФ), ограниченным в гражданском обороте (п. 3 ст. 129 ГК РФ);

- участок недр как объект недвижимости (ст. 130 ГК РФ), который является объектом государственной собственности, ограниченным в гражданском обороте;

- ресурсы недр как движимые вещи, которые могут находиться в федеральной государственной собственности, собственности субъектов Российской Федерации, муниципальной, частной и в иных формах собственности в случае их добычи в процессе недропользования;

- права пользования недрами, которые могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому в той мере, в какой их оборот допускается федеральными законами.

Законодательство определяет недра как объект права собственности в качестве исключения, исходя из их ценности и значимости. Ценность недр определяется их способностью удовлетворять объективно-значимые потребности государства и общества в области получения прибыли, решения социальных задач, охраны окружающей среды, которые составляют публичный интерес¹. В то же время основой определения правового режима недр как природного ресурса являются не сами ресурсы недр, а объединение природного объекта (недр) – носителя природного ресурса с находящимися в нем ресурсами (полезные ископаемые, энергетические и иные ресурсы). Таким образом, режим права государственной собственности распространяется в целом на недра.

В отличие от публичного интереса, частный интерес представляют не недра в целом, а только их часть, в отношении которой в соответствии со ст. 6 Закона РФ «О недрах» устанавливается соответствующее право пользования. Объектом данных отно-

¹ Дудиков М. В. Правовое обеспечение публичных интересов в горном праве: автореф. дис. ... доктора юрид. наук. – М: Издат-во МГУОА, 2015. – С. 4–5.

шений являются не недра как часть природной среды, не конкретные ресурсы, добытые из недр, а участок недр. Именно индивидуализированный участок недр (горный отвод, геологический отвод) (ст. 7 Закона РФ «О недрах») рассматривается законодателем как объект гражданских правоотношений – объект недвижимого имущества. В то же время наделение участка недр правовым режимом недвижимости требует установления соотношения с другим объектом недвижимости – земельным участком.

В действующем законодательстве РФ закреплена «землецентричная» концепция недвижимости – земля рассматривается как ключевой элемент общего понятия недвижимости и как критерий отнесения того или иного объекта к объектам недвижимого имущества: такими являются объекты настолько прочно связанные с землей, что их перемещение невозможно без несоразмерного ущерба их назначению (ст. 130 ГК РФ). Понимание земли не только как природного объекта, охраняемого в качестве важнейшей составной части природы, природного ресурса, объекта права собственности и иных прав на землю, но и как недвижимого имущества закреплено в качестве первого принципа земельного законодательства (ст. 1 ЗК РФ).

Природный потенциал земли как недвижимого имущества позволяет правообладателю не только фактически использовать ее поверхность, например, для строительства зданий и сооружений, но и затрагивать подземное пространство. На законодательном уровне сооружение определяется как результат строительства, который имеет не только наземную, надземную, но и подземную части¹. Каких-либо ограничений, касающихся использования правообладателем земельного участка его подземного пространства при строительстве, например, наземного сооружения, которое имеет отдельные подземные части, законодательство не содержит. Ограничения касаются только строительства подземных сооружений (т.е. сооружений, не имеющих наземной части) на глубине более пяти метров, что, по сути, является недропользованием, требующим получения соответствующей лицензии (ст. 19 Закона РФ «О недрах»).

¹ Технический регламент о безопасности зданий и сооружений: федер. закон от 30 дек. 2009 г. № 384-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2010. – № 1. – Ст. 5.

Изложенное обуславливает необходимость определения границ между земельным участком и недрами, и следует согласиться с *В. П. Камышанским*, что вопрос здесь не столько геометрический, сколько юридический¹.

Из п. 2 ст. 261 ГК РФ следует, что право на земельный участок распространяется на поверхностный (почвенный) слой. Однако понятие почвенного слоя и его толщина законодательством не определяется. Возможны ситуации, когда поверхностный почвенный слой отсутствует, и в этом случае земельный участок представляет собой поверхность земли, толщина которой может составлять несколько миллиметров. Признание же на законодательном уровне недрами пространства, расположенного ниже почвенного слоя, а при его отсутствии – ниже земной поверхности, означает, что любое проникновение в такое пространство будет означать пользование недрами земли, что с правовой точки зрения неверно.

Земля (поверхность) – это не только то, что составляет видимую часть земной коры. В определенных случаях понятием «земля» охватываются и такие слои земной толщи, которые проникают вглубь на десятки метров. Так, например, для постройки фундамента крупных сооружений необходимо использование подземного пространства до 30-40 метров и т.д. На основе этой информации следует согласиться с тем, что было бы неправильным признавать землепользователей одновременно и недропользователями с вытекающими правовыми последствиями². Для права принципиальное значение имеет не вопрос, где заканчивается земля и начинаются недра (поскольку право призвано регулировать не соотношение недр и земной поверхности в их общетеоретическом понимании), а те формы общественных отношений, которые возникают в процессе использования земной толщи для удовлетворения хозяйственных нужд³.

Исходя из этого, при отнесении определенных элементов земной толщи к недрам или поверхности земли как объектам права необходимо исходить не из их геометрического расположения, а из способа их использования с определенной целью. Еще в

¹ *Камышанский В. П.* О праве пользования участками недр в науке гражданского права // *Власть Закона*. – 2016. – № 2 (26). – С. 15–21.

² *Мухитдинов Н.* Избранные труды. В 9 т. Т. 1: Правовые проблемы пользования недрами. – Алматы: ТОО «Нурай Принт Сервис», 2010. – С. 98.

³ Там же. С. 102.

начале прошлого века, отвечая на вопрос, где кончается поверхность земли и начинаются недра, российский юрист А. Л. Боровиковский признавал, что внешнего признака для различия «поверхности» от «недр» земли нет, так как установить глубину, где оканчивается поверхность и начинаются недра, невозможно. Исходя из анализа складывающихся отношений, автором был сделан вывод о том, что, «пока я пользуюсь возможными от земли выгодами, не расходуя самого существа ее, – я как бы глубоко в нее не проникал, пользуюсь лишь ее «поверхностью». Когда же я расходу саму почву, я эксплуатирую «недра» земли. Таков принцип разграничения. Спорные же случаи должен решать суд»¹. Итак, недра земли – ее существо; пользование ими – расходование их. Пользование же землей без расходования ее существа – есть пользование ее «поверхностью»².

Как уже ранее отмечалось, законодатель определяет недра в качестве объекта права, исходя из их способности удовлетворять интерес граждан. Участок недр является вещью, представляющей определенную ценность, только при условии наличия в нем ресурсов и использования их по назначению. В качестве ресурсов недр ст. 1.2 Закона РФ «О недрах» называет полезные ископаемые, энергетические и иные ресурсы.

Выделяя участки недр в качестве недвижимых вещей, законодатель, как представляется, руководствуется особой значимостью не самих участков, а находящихся в них ресурсов. Однако данный фактор является нестабильным в пространственно-временном континууме.

Так, недропользователь, добывая полезные ископаемые, использует недра, однако тем самым снижает их ценность. После добычи полезных ископаемых возможна эксплуатация горных выработок путем использования полезных свойств подземного пространства, которые также являются компонентами недр. Но и в этом случае ценность недр будет определяться временем существования этих выработок и, в конце концов, их полезные свойства иссякнут в определенном промежутке времени.

Правовой режим недвижимости устанавливается в отношении объектов исходя не только из их физической (материальной)

¹ Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов. Кн. 2 / сост. И. М. Тютрюмов. – М.: Статут, 2004. – С. 22.

² Там же. С. 22.

природы, но и экономической ценности и социальной значимости¹. Таким образом, недра представляют частный интерес как объект вещного права лишь в том временном промежутке и в том качестве, которые дают возможность использовать их полезные свойства (ресурсы). Следовательно, с юридической точки зрения участок недр не является объектом недвижимости.

В случае же направленности на удовлетворение потребностей ресурсами земельного участка, как части земной поверхности, а не недр, необходимо в принципе говорить не об использовании участка недр, а об использовании земельного участка как объекта недвижимого имущества.

Так, в качестве отдельного вида пользования участком недр законом закрепляется строительство и эксплуатация подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых, что вызывает вопросы относительно правового режима данного участка недр².

Для того чтобы те или иные элементы земной толщи можно было рассматривать как недра, необходимо, чтобы их использование производилось определенным способом и для определенных целей. Так, при строительстве подземных сооружений следует исходить, прежде всего, из цели такого строительства. Сами по себе недра не могут выступать в качестве пространственного операционного базиса, поскольку в отличие от земли они не обладают необходимой пространственной средой для размещения тех или иных сооружений³. При строительстве как подземных, так и наземных сооружений, возникают две группы отношений: земельные правоотношения и гражданские правоотношения. Объектом первой группы является земля, отведенная для нужд той или иной организации, для которой строится сооружение; объектом же второй группы являются сами эти сооружения, а не пространство недр⁴.

¹ Семенова Е. Г. Недвижимость как правовая категория: опыт интервального анализа // Общество и право. – 2016. – № 4 (58). – С. 215–220.

² Логотов Д. А., Камышанский В. П. Подземные сооружения как объекты гражданских прав // Актуальные проблемы гражданского и предпринимательского права: сб. науч.-практич. ст. Всероссийской научно-практической конференции для молодых ученых. – Краснодар: АНО «Научно-исследовательский институт актуальных проблем современного права», 2016. – С. 54–56.

³ Мухитдинов Н. Указ. соч. С. 101.

⁴ Там же. С. 101.

В данном случае право собственности на земельный участок в его границах распространяется настолько, насколько это необходимо для осуществления такой собственности и не ограничено специальными законами.

В настоящее время гражданское законодательство ограничивает имущественные отношения по владению, пользованию и распоряжению земельными участками с учетом норм земельного законодательства, экологического, лесного, водного, воздушного и градостроительного законодательства, законодательства о недрах. В частности, законодательство о недрах направлено на ограничительное урегулирование земельных отношений в сфере управления, охраны, использования и распоряжения ресурсами недр, участками недр в целях обеспечения защиты, прежде всего, публичных интересов.

Ограничения прав собственника земельного участка устанавливаются и законодательством тех стран, которые при соотношении прав на недра и прав на поверхность над ними используют принцип «акцессии» (Франция, Германия, Англия и т.д.). Таким пределом использования пространства над и под земельным участком является обычная хозяйственная деятельность. В силу этого, например, подземные ископаемые являются изъятыми из собственности владельца земельного участка. Порядок использования недр определяется специальными нормами, образующими так называемое горное право. В большинстве стран для использования недр необходимо получать от государства особое разрешение (лицензию). В то же время в связи с тем, что порядок предоставления лицензий регулируется публичным правом, участки недр, как правило, не рассматриваются как объекты гражданских прав¹.

Таким образом, проведенный анализ теоретических разработок и действующего законодательства относительно соотношения земли и недр как объектов права позволяет сделать ряд принципиальных выводов:

- земля и недра являются самостоятельными объектами права собственности; критериями разграничения земли и недр как объектов права являются цель и способ использования пространства земной толщи: в случае добычи ресурсов недр, использования подземного пространства в публичном интересе необхо-

¹ Губарева А. В., Латышев А. Н. Указ.соч. С. 101.

димо говорить об использовании недр, при ином способе использования подземного пространства – использовании земли;

- самостоятельным объектом отношений в сфере недвижимости (объектом недвижимости) является именно земельный участок; право собственности на земельный участок в его границах распространяется на все, что находится над и под поверхностью этого участка, если иное не предусмотрено специальными законами и не нарушает прав других лиц;

- участок недр не является объектом недвижимости; специфический правовой режим недр связан непосредственно со свойствами, способными удовлетворить потребности лиц, обусловленными наличием соответствующих природных ресурсов в них.

Библиографический список

1. *Губарева А. В., Латышев А. Н.* Недвижимость за рубежом. Правовые вопросы: учеб. пособ. – М.–Екатеринбург: Проспект; Издательский дом «Уральская государственная юридическая академия», 2010. – 136 с.

2. *Дмитриев М. А.* К вопросу об участках недр как объектах гражданских прав // Российский судья. – 2011. – № 12. – С. 17–20.

3. *Дудиков М. В.* Правовое обеспечение публичных интересов в горном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Моск. гос. юрид. акад. им. О. Е. Кутафина [Москва, 2015]. – М.: Издательство МГЮА, 2015. – 46 с.

4. *Калиниченко К. С.* Правовой режим земельного участка и расположенных на нем зданий, сооружений в России и Германии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Санкт-Петербургский гос. ун-т. [СПб, 2016]. – СПб.: Тип. «Адмирал», 2016. – 22 с.

5. *Камышанский В. П.* О праве пользования участками недр в науке гражданского права // Власть Закона. – 2016. – № 2 (26). – С. 15–21.

6. *Крассов О. И.* Земельное право: учеб. – М.: Юристъ, 2000. – 623 с.

7. *Логутов Д. А., Камышанский В. П.* Подземные сооружения как объекты гражданских прав // Актуальные проблемы гражданского и предпринимательского права: сб. науч.-практич. ст. Всероссийской научно-практической конференции для молодых ученых. – Краснодар: АНО «Научно-исследовательский ин-

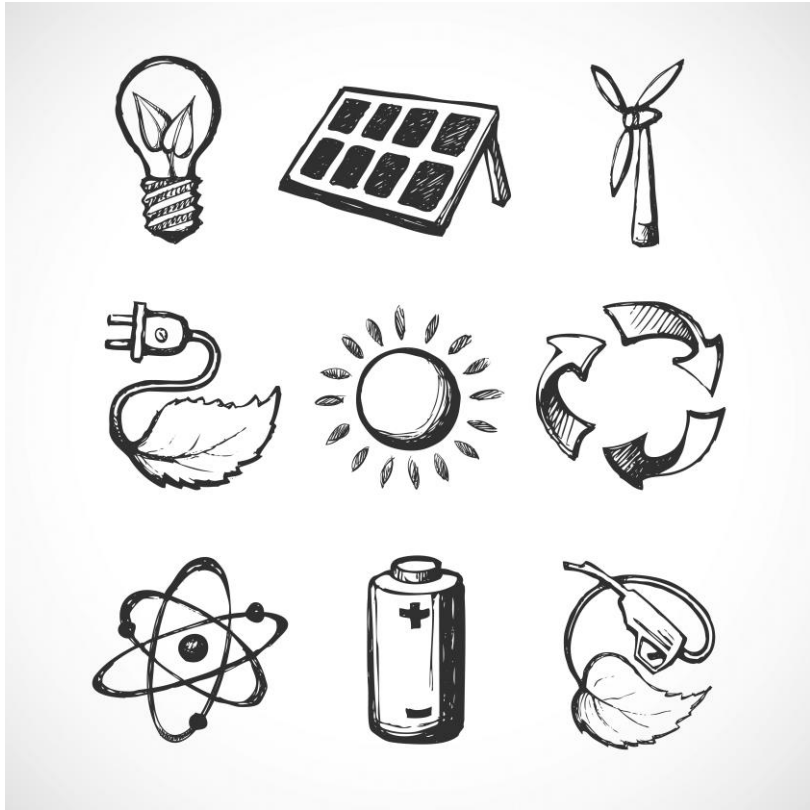
ститут актуальных проблем современного права», 2016. – С. 54–56.

8. *Мухитдинов Н.* Избранные труды. В 9 т. Т. 1: Правовые проблемы пользования недрами. – Алматы: ТОО «Нурай Принт Сервис», 2010. – 339 с.

9. *Семенова Е. Г.* Недвижимость как правовая категория: опыт интервального анализа // Общество и право. – 2016. – № 4 (58). – С. 215–220.

10. *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права. Изд. 10-е. – М.: Издание Бр. Башмаковых, 1912. – 858 с.

Раздел



Социально-правовые механизмы энергосбережения

В. П. Камышанский

заведующий кафедрой гражданского права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный
аграрный университет имени И.Т. Трубилина», доктор юридических наук, профессор
vpkam@rambler.ru

С. А. Серебрякова

управляющий партнер Юридической
компании «Серебрякова и Партнеры»,
аспирант по кафедре гражданского
права ФГБОУ ВО «Кубанский
государственный аграрный университет
имени И.Т. Трубилина»
1@ssakrd.ru

**СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ
ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПРИ НЕУЧТЕННОМ
ПОТРЕБЛЕНИИ ЭЛЕКТРОЭНЕРГИИ¹**

**SOCIAL AND LEGAL ASPECTS OF RESPONSIBILITY
FOR UNACCOUNTED ENERGY CONSUMPTION**

В статье содержится анализ действующего законодательства и правоприменительной практики при возникновении споров, связанных с неучтенным потреблением энергии на примере Краснодарского края. В связи с этим исследуется правовая природа акта о неучтенном потреблении электроэнергии, в том числе как юридического факта, способного порождать определенные правовые последствия. Раскрывается характер содержания правоотношений, возникающих между поставщиками электроэнергии и потребителями, при возникновении споров относительно оплаты поставщиком потребленной, но не учтенной электроэнергии. Отмечается, что действующее законодательство не предусматривает такой способ защиты как признание акта коммерческой организации о безучетном потреблении недействительным (незаконным). Оспариванию

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ и Администрации Краснодарского края, проект «Социально-правовые механизмы обеспечения энергосбережения: на примере Краснодарского края» № 17-13-23006

может подлежать только акт, исходящий от органа государственной власти или местного самоуправления, который по своей юридической силе предполагает возникновение, изменение или прекращение определенных прав и обязанностей, либо вызывает своим появлением нарушения прав и законных интересов лиц, осуществляющих экономическую и иную предпринимательскую деятельность.

Ключевые слова: юридическая ответственность; потребление энергии; акт о неучтенном потреблении энергии; субъекты предпринимательской деятельности; гарантирующие поставщики электроэнергии; территориальная сетевая организация.

The article contains an analysis of the current legislation and law enforcement practice under disputes related to unaccounted energy consumption by the example of Krasnodar Krai. In this regard, the authors investigate the legal nature of the act on unaccounted electricity consumption, as well as a legal fact capable of giving rise to certain legal consequences. They explore the nature of the content of legal relations arising between electricity suppliers and consumers when disputes regarding payment for consumed but not accounted electricity by the supplier arise. The authors note that the current legislation does not provide for such a protective measure as recognition of an act of a commercial organization on unaccounted consumption as invalid (illegal). The only act which can be challenged is an act emanating from a state authority or a local government, which by its legal force presupposes the emergence, modification or termination of certain rights and obligations or causes by its appearance the violation of rights and legitimate interests of the persons engaged in economic and other entrepreneurial activities.

Keywords: legal responsibility; energy consumption; act on unaccounted energy consumption; business entities; guaranteeing electricity suppliers; local grid operator.

Бесперебойное энергоснабжение играет исключительно важную роль в жизни нашего общества. Любое несанкционированное отключение незамедлительно вызывает протестные настроения в обществе, повышает градус социальной напряженности. Взаимодействие сторон договора энергоснабжения регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ), законами и иными правовыми актами об энергоснабжении, а также обязательными правилами, принятыми в соответствии с ними (п. 3 ст. 539 ГК РФ). Отношения же между поставщиками и потребителями электрической энергии строятся на договорной основе. Согласно п. 1 ст. 539 ГК РФ по договору энергоснабжения организация обязуется подавать або-

ненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию надлежащего качества, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим потребления и исправность используемых им приборов, связанных с потреблением энергии. Это означает, что главная обязанность потребителя заключается в своевременной оплате потребленной им энергии по показаниям счетчика (прибора учета потребленной энергии). Вторая обязанность, связанная с обеспечением исправности используемых приборов учета потребления энергии сводится к тому, чтобы своевременно выполнять предписания организации о замене приборов учета, либо обеспечивать доступ к ним энергоснабжающей организации для проведения диагностики приборов и регламентных работ по уходу за ним.

Целесообразно в рассматриваемом вопросе проанализировать юридическую природу договора энергоснабжения, заключаемого между Потребителем и Гарантирующим поставщиком. Итак, по своей юридической природе исследуемый договор является консенсуальным, возмездным, каузальным, взаимным (двусторонним). Его особенность в значительной мере кроется в предмете договора.

Как известно спор о том, возможно ли отнести энергию к категории вещей в гражданско-правовом смысле существует давно, и ряд ученых высказывается совершенно неоднозначно. Так, еще *Г. Ф. Шершеневич* полагал, что к числу вещей должны быть отнесены не только телесные предметы, но и электричество¹. Иной точки зрения придерживался *М. М. Агарков*, который высказывал мнение о том, что энергия не является ни правом, ни вещью, при этом он рассматривал договор на электроснабжение, как работу по передаче энергии². Однако вопрос о функционировании как самостоятельного целого договора энергоснабжения был поставлен в 50-х годах XX в. известным цивилистом *С. М. Корнеевым*, который указал на тот факт, что предметом данного договора является «энергия как ценность, экономическое благо»³.

По мнению *В. В. Витрянского*, особенность энергии как товара заключается, в первую очередь, в неразрывности процессов

¹ *Лысенко А. Н.* Имущество в гражданском праве России. Доступ из справ.-правовой системы «ГАРАНТ».

² *Шершеневич Г. Ф.* Учебник торгового права. – М: СПАРК, 1994. – С. 67.

³ *Корнеев С. М.* Договор о снабжении электроэнергией между социалистическими организациями. – М.: Госюриздат, 1956. – С. 29.

производства, транспортировки и потребления энергии. Именно этот принципиальный постулат оказал влияние на юридическую конструкцию договора энергоснабжения, где специфической чертой выступает способ исполнения обязательства – передача энергии потребителю (абоненту) через присоединенную сеть. Соответственно предметом обязательства, вытекающего из договора энергоснабжения¹.

Тот факт, что договор энергоснабжения относится к договорам купли-продажи был высказан *С. М. Корнеевым* и рядом других авторов² ввиду того, что указанный договор содержит все признаки этого договорного обязательства³. Квалифицируя энергоснабжение как разновидность договора купли-продажи, следует учесть основные элементы данного договора, к которым относятся: стороны договора, цена, срок, форма и содержание, регламентирующее права и обязанности сторон, а также предмет договора.

В настоящее время Гарантирующие поставщики в договор энергоснабжения включают ответственность Потребителя за безучетное потребление электроэнергии. В соответствии со ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Безучетное потребление представляет собой потребление электрической энергии с нарушением установленного договором энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности), договором оказания услуг по передаче электри-

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Договоры о передаче имущества. Кн. 2: Договоры о передаче имущества. – М.: Статут, 2000. – С. 156–157.

² Иоффе О. С. Обязательственное право. – М.: Юрид.лит., 1975. – С. 277; Сейнаров Б. М. Договор энергоснабжения // Вестник ВАС РФ. – 2000. – № 6. – С. 128–141; Витрянский В. В. Договор энергоснабжения и структура договорных связей по реализации и приобретению электроэнергии // Хозяйство и право. – 2005. – № 3. – С. 34–49.

³ Корнеев С. М. Юридическая природа договора энергоснабжения // Закон. – 1995. – № 7. – С. 118–121.

ческой энергии) и порядка учета электрической энергии со стороны потребителя (покупателя), выразившимся во вмешательстве в работу прибора учета (системы учета), обязанность по обеспечению целостности и сохранности которого (которой) возложена на потребителя (покупателя), в том числе в нарушении (повреждении) пломб и (или) знаков визуального контроля, нанесенных на прибор учета (систему учета), в несоблюдении установленных договором сроков извещения об утрате (неисправности) прибора учета (системы учета), а также в совершении потребителем (покупателем) иных действий (бездействий), которые привели к искажению данных об объеме потребления электрической энергии (мощности)¹.

Казалось бы, в правоотношении энергоснабжения, основанном на договоре, все более чем очевидно. Неисполнение договора одной из сторон дает основание для другой стороны обращаться в суд для защиты нарушенных прав, вытекающих из содержания договора. При этом нельзя забывать, что энергоснабжающая организация (далее – Поставщик) в силу своего положения является сильной стороной в обязательстве, основанном на договоре. Слабой стороной выступает чаще всего предприниматель, нуждающийся в бесперебойной поставке электрической энергии (далее – Потребитель).

В этой связи примечательно, что в настоящее время все чаще субъекты предпринимательской деятельности обращаются в различные судебные инстанции с исками не о защите своих прав, вытекающих из договора, а с исками о признании незаконным (недействительным) акта о неучтенном потреблении электроэнергии. Так, если обратиться к судебной практике Арбитражного суда Краснодарского края, то можно увидеть, что иски с формулировкой о признании акта о неучтенном потреблении электроэнергии, выставленного сетевой организацией (Поставщиком)², или о признании не подлежащими исполнению обязательств, вытека-

¹ О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии: Постановление Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 (ред. от 28.07.2017). Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

² В Краснодарском крае наиболее известными гарантирующими поставщиками являются: АО «НЭСК», ОАО «Кубаньэнергосбыт», сетевая организация АО «НЭСК-электросети» в лице филиала «Краснодарэлектросеть». URL: <https://egrul.nalog.ru/> (дата обращения: 03.07.2017).

ющих из акта о неучтенном потреблении обращаются все больше субъектов предпринимательской деятельности.

Примером могут служить решения Арбитражного суда Краснодарского края — по последним из дел №А32-22122/2015¹, А32-23391/2016², А32-20914/2016³, а также дела, которые были предметом рассмотрения в Пятнадцатом Апелляционном арбитражном суде — дело № А32-1078/2015⁴, №А32-25865/2015⁵, в Арбитражном суде Северо-Кавказского Округа дело № А32-1078/2015⁶, в которых суд отказывает в удовлетворении заявленных исковых требований Потребителям, указывая на тот факт, что самостоятельное оспаривание акта, либо действий по его составлению, а также рассмотрение в судебном порядке вопроса о наличии либо отсутствии договорной задолженности без предъявления материально-правового требования, согласующегося со способами защиты права, установленными ст. 12 ГК РФ, недопустимо.

Это обстоятельство требует обратиться к истокам проблемы, подталкивающей субъекты предпринимательской деятельности обращаться с названными выше исковыми требованиями к гарантирующему поставщику или сетевой организации. В чем же заключаются истоки конфликта интересов сторон договора энергоснабжения? Для этого попытаемся разобраться с тем, а что собственно представляет собой акт о неучтенном потреблении электроэнергии и проанализировать, какова его правовая природа применительно к правовому статусу электросетевых компаний.

¹ Судебный акт Арбитражного суда Краснодарского края по делу №А32-22122/2015 от 24.11.2016. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/d00b857c-14da-44a6-9070-e61ac84ca324> (дата обращения: 03.07.2017).

² Судебный акт Арбитражного суда Краснодарского края по делу №А32-23391/2016 от 27.10.2016. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/a615d342-1ec9-4712-83c6-e6074bcbd891> (дата обращения: 03.07.2017).

³ Судебный акт Арбитражного суда Краснодарского края по делу №А32-20914/2016 от 03.10.2016. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/317ed14d-332b-4dba-8161-1dd83138e26e> (дата обращения: 03.07.2017).

⁴ Судебный акт Пятнадцатого Арбитражного апелляционного суда по делу № А32-1078/2015 от 28.09.2015. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/c2498285-b544-4e9a-954d-bff0f7c9be48> (дата обращения: 03.07.2017).

⁵ Судебный акт Пятнадцатого Арбитражного апелляционного суда по делу № А32-25865/2015 от 04.05.2017. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/6150c3b2-e207-4bee-9465-1f99a8c2b18b> (дата обращения: 03.07.2017).

⁶ Судебный акт Арбитражного суда Северо-Кавказского округа по делу № А32-1078/2015 от 25.01.2016. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/c2498285-b544-4e9a-954d-bff0f7c9be48> (дата обращения: 03.07.2017).

Согласно ст. 3 Федерального закона «Об электроэнергетике» от 26.03.2003 № 35-ФЗ (далее – ФЗ № 35) гарантирующий поставщик электрической энергии – это «коммерческая организация, обязанная в соответствии с настоящим Федеральным законом или добровольно принятыми обязательствами заключить договор купли-продажи электрической энергии с любым обратившимся к ней потребителем электрической энергии либо с лицом, действующим от имени и в интересах потребителя электрической энергии и желающим приобрести электрическую энергию». Под территориальной сетевой организацией понимается «коммерческая организация, которая оказывает услуги по передаче электрической энергии с использованием объектов электросетевого хозяйства, не относящихся к единой национальной (общероссийской) электрической сети, а в случаях, установленных настоящим Федеральным законом, - с использованием объектов электросетевого хозяйства или части указанных объектов, входящих в единую национальную (общероссийскую) электрическую сеть, и которая соответствует утвержденным Правительством Российской Федерации критериям отнесения владельцев объектов электросетевого хозяйства к территориальным сетевым организациям»¹.

Из этих определений совершенно очевидно следует, что гарантирующий поставщик электрической энергии и территориальная сетевая организация являются коммерческими организациями. На основании пункта 1 статьи 50 ГК РФ основной целью своей деятельности коммерческие организации ставят извлечение прибыли. В связи с этим составление коммерческой организацией (Поставщиком) Акта о неучтенном потреблении электроэнергии Потребителем следует рассматривать как фактическое действие по составлению первичного учетного документа организации, фиксирующего факт неучтенного потребления электроэнергии. По своей сути он ничем не отличается от первичного учетного документа организации, фиксирующего на основании показаний приборов учета, объем потребленной Потребителем электрической энергии. Акт фиксирует состояние исполнения Потребителем своих договорных обязательств по своевременной оплате, либо неоплате потребленной электрической энергии. Он не является правообразующим, влекущим за собой какие-либо правовые последствия. Акт содержит фактические данные, свидетельствующие

¹ Об электроэнергетике: федер. закон от 26.03.2003 № 35-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2003. – № 13 – ст. 1177.

щие о ненадлежащем исполнении обязательств, вытекающих из договора энергоснабжения. В данном случае именно договор определяет содержание правоотношения между сторонами, а не Акт.

Вместе с тем правоприменительная практика складывается таким образом, что Акт о неучтенно потребленной электроэнергии, составленный коммерческой организацией — Поставщиком электроэнергии, многие ассоциируют с актом публичной власти в лице государственного органа или органа местного самоуправления. Именно в этом заключается главная ошибка при квалификации действий Поставщика, являющегося коммерческой организацией, и действий государственного органа или органа местного самоуправления при осуществлении возложенных на них в силу закона функций.

Обычно на практике после составления сетевой организацией Акта о неучтенном потреблении электроэнергии, первичная информация передается гарантирующему поставщику, который производит расчет объема безучетно потребленной электроэнергии. На основании этих расчётов Потребителю выставляется счет для оплаты якобы неучтенно потребленной электроэнергии. Это, как правило, весьма внушительные цифры.

В ответ Потребитель отказывается оплачивать выставленный ему счет со стороны гарантирующего поставщика, обосновывая это тем, что с его стороны действий, повлекших неучтенно потребленную электроэнергию не производилось. После этого в адрес Потребителя отправляется уведомление об ограничении потребления электроэнергии.

Потребитель, как субъект осуществляющий предпринимательскую деятельность, получая уведомление о введении ограничения подачи электроэнергии, поставлен в жесткие рамки «безвыходной необходимости» оплаты счета за неучтённо потребленную электроэнергию. В противном случае неоплата выставленного Поставщиком счета и предъявление уведомления о введении ограничения потребления электроэнергии может привести к последующему отключению Потребителю электроэнергии, то есть к одностороннему расторжению договора энергоснабжения во внесудебном порядке.

В этой ситуации беззащитному Потребителю ничего иного не остается, как из двух зол выбирать меньшее и оплачивать счета за неучтенно потребленную электроэнергию, суммы которых, как правило, довольно-таки внушительные и далеко не всегда

экономически обоснованы. Второй менее перспективный путь – обращаться за защитой в суд с иском о признании незаконным Акта о неучтенном потреблении электроэнергии и вместе с иском подавать заявление о принятии судом обеспечительных мер по запрету ограничения (прекращения) подачи электроэнергии до окончательного разрешения спора.

Анализ правовой природы Акта о неучтенном потреблении электроэнергии позволяет сделать вывод о том, что он не является ни ненормативным правовым актом, ни актом государственного органа или органа местного самоуправления. Действующее законодательство (ст. 12 ГК РФ, в частности) не предусматривает способ защиты в виде признания недействительным акта о безучетном потреблении электроэнергии недействительным (незаконным). Оспариваемый акт должен быть юридически властным волеизъявлением полномочного органа, обращенным к конкретному лицу и быть направлен на возникновение, изменение или прекращение определенных прав и обязанностей, либо нарушать права заявителя в сфере экономической и иной предпринимательской деятельности.

В данной ситуации Потребителю ничего иного не остается, как производить оплату выставленного счета со стороны гарантирующего поставщика о неучтенно потребленной электроэнергии. С иском в суд о признании незаконным (недействительным) Акта о неучтенно потребленной электроэнергии потребитель обратиться не может.

В этой ситуации, как нам представляется, целесообразно с учетом наработанной юридической практики и анализа судебной практики в содержании подаваемого в суд иска указывать материально-правовое требование, например, о признании не подлежащим исполнению требования об оплате и обстоятельства, на основании которых истец основывает свои требования.

Указанная правовая позиция отражена в судебном акте Пятнадцатого Арбитражного апелляционного суда дело №А32-31995/2015 от 08.04.2016 г. В данном Постановлении суд указал на тот факт, что «признание не подлежащим исполнению требования об оплате является надлежащим способом защиты ввиду того, что составление акта о неучтенном потреблении электроэнергии влечет для истца юридические последствия в виде доначисления платы за безучетное потребление электрической энергии, а выставление счета на оплату неучтенной электроэнергии

возлагает на истца в соответствии с заключенным договором обязанность его оплатить»¹.

Есть еще один способ защиты – это оплата счета гарантирующего поставщика с начислением оплаты безучетно потребленной электроэнергии и обращение в суд с иском о взыскании неосновательно приобретенных (сбереженных) денежных средств. Так указанные доводы подтверждаются судебными решениями Арбитражного суда Краснодарского края от 01.12.2016 года (дело №А32-9440/2016)², от 22 ноября 2016 года (дело №А32-30591/2016)³.

Однако бывают и такие случаи, когда гарантирующий поставщик самостоятельно подает иск в суд о взыскании денежных средств с Потребителя за неучтенное потребление электроэнергии. В этом случае Потребитель, со своей стороны, вправе привести все доказательства относительно несостоятельности заявленной суммы иска, поскольку Акт о неучтенно потребленной электроэнергии был составлен с нарушениями и не соответствует фактическим обстоятельствам дела.

Как известно из практики, в большинстве случаев при составлении Акта о неучтенном потреблении электроэнергии имеют место многочисленные нарушения в действиях сетевой организации, вплоть до фальсификации обстоятельств, свидетельствующих о неучтенном потреблении электроэнергии. Однако в настоящее время действующее гражданское законодательство не предоставляет Потребителю поименованной возможности непосредственно обжаловать в суде акт о неучтенно потребленной электроэнергии, представив доказательства о его недействительности или незаконности.

В связи с этим Потребитель вынужден проявлять чудеса изобретательности при выборе способа защиты своих нарушенных прав, а также испытывать на себе всю «прелесть» монополистического поведения на рынке электроэнергии таких субъектов

¹ Судебный акт Пятнадцатого Арбитражного апелляционного суда по делу № А32-31995/2015 от 08.04.2016. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/098d2fac-0ba1-4497-8сба-b3f6303ea7f6> (дата обращения: 03.07.2017).

² Судебный акт Арбитражного суда Краснодарского края по делу № А32-9440/2016 от 01.12.2016. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/321878df-17fb-4c0a-bcc5-12c213920ба3> (дата обращения: 03.07.2017).

³ Судебный акт Арбитражного суда Краснодарского края по делу № А32-30591/2016 от 22.11.2016. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/83f82283-c186-4a45-802a-da3f50773ff9> (дата обращения: 03.07.2017).

коммерческой деятельности, как территориальная сетевая организация и гарантирующий поставщик электрической энергии, которые могут себе позволить вполне безнаказанно отключение электроэнергии при неоплате предъявленного ими счета на основании составленного ими же акта о неучтенно потребленной электроэнергии, который по своей юридической природе не имеет самостоятельной нормативной силы и является всего лишь первичным документом территориальной сетевой организации. Такая ситуация ставит в неравное положение Потребителей и Поставщиков электроэнергии, создает препятствия для развития, особенно малого и среднего бизнеса, повышает социальную напряженность в обществе и требует правового разрешения. В связи с этим нуждается в существенной корректировке содержание шестого параграфа «Энергоснабжение» гл. 30 ГК РФ, который по своей идеологической направленности, надо полагать, писался под диктовку энергетиков и нацелен на регулирование отношений энергоснабжения не нормами ГК РФ, а ведомственными нормативными актами. Такая правовая основа энергоснабжения будет служить появлению все новых и новых социальных конфликтов в обществе.

Библиографический список

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Договоры о передаче имущества. – М.: Статут. 2000. – Кн.2. – 780 с.
2. Витрянский В. В. Договор энергоснабжения и структура договорных связей по реализации и приобретению электроэнергии // Хозяйство и право. – 2005. – № 3. – С. 34–49.
3. Иоффе О. С. Обязательственное право. – М.: Юрид. лит., 1975. – 880 с.
4. Корнеев С. М. Договор о снабжении электроэнергией между социалистическими организациями. – М.: Госюриздат, 1956. – 107 с.
5. Корнеев С. М. Юридическая природа договора энергоснабжения // Закон. – 1995. – № 7. – С. 118–121.
6. Лысенко А. Н. Имущество в гражданском праве России. – М.: Деловой двор, 2010. – 200 с.
7. Сейнаров Б. М. Договор энергоснабжения // Вестник ВАС РФ. – 2000. – № 6. – С. 128–141.

8. *Шершеневич Г. Ф.* Учебник торгового права. – М.: СПАРК, 1994. – 384 с.

В. М. Маружно

к. ю. н., доцент кафедры гражданского
права ФГБОУ ВО «Кубанский государ-
ственный аграрный университет» им.
И.Т. Трубилина
vasilisa_amg@mail.ru

Е. Ю. Руденко

к. ю. н., доцент кафедры гражданского
права ФГБОУ ВО «Кубанский государ-
ственный аграрный университет» им.
И.Т. Трубилина
golushko1@rambler.ru

**ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ВОЗОБНОВЛЯЕМЫХ
ИСТОЧНИКОВ ЭНЕРГИИ: СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВОЙ
И ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АСПЕКТЫ¹**

**USING OF RENEWABLE SOURCES OF ENERGY:
SOCIAL, LEGAL AND ECONOMIC ASPECTS**

В статье авторы рассматривают перспективы и потенциал использования нетрадиционных возобновляемых источников энергии, а также проблемы, имеющиеся в данной сфере энергетики. Авторы приводят некоторые зарубежные концепции развития использования возобновляемых источников энергии и предлагают конкретные решения некоторых проблем, связанных с использованием альтернативных источников энергии. В статье отмечается недостаточность правового регулирования использования возобновляемых источников энергии.

Ключевые слова: энергия; альтернативные источники энергии; возобновляемые источники; энергосбережение; энергетическая эффективность.

In the article the authors consider the prospects and potential of using non-traditional renewable energy sources, as well as the problems that are

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ и Администрации Краснодарского края, проект «Социально-правовые механизмы обеспечения энергосбережения: на примере Краснодарского края» № 17-13-23006.

present in this energy sector. The authors cite some foreign concepts for the development of the use of renewable energy sources and offer specific solutions to some of the problems associated with the use of alternative energy sources. The article notes the inadequacy of the legal regulation of the use of renewable energy sources.

Keywords: energy; alternative energy sources; renewable sources; energy saving; energy efficiency.

Развитие производства неизбежно влечет за собой увеличение потребления энергии. В настоящее время используются традиционные, но, к сожалению, невозобновляемые источники энергии, которые, во-первых, могут быть со временем полностью исчерпаны, а, во-вторых, их использование наносит ущерб окружающей среде. Решить указанные проблемы могут возобновляемые источники энергии, например, энергия ветра, солнечная энергия, энергия океана и другие. У возобновляемых источников энергии огромный потенциал и перспективы: новый уровень комфортности, теплоснабжения и электроснабжения населения, улучшение экологии городов, энергетическая безопасность всей страны.

Территория Российской Федерации является благодатной площадкой для реализации проекта энергоснабжения с использованием возобновляемых источников энергии. Южные регионы, например, Краснодарский край, с большим успехом могут использовать солнечные коллекторы для производства теплоэнергии, развитые сельскохозяйственные районы – биоресурсы, северные районы – торф, энергию ветра. В настоящее время указанные источники энергии чаще используются в частном порядке, для личных нужд населения. Для малого и среднего бизнеса данная сфера пока остается малопривлекательной. Одной из проблем, сдерживающей широкое применение возобновляемой энергетики, является ее высокая капиталоемкость при низком коэффициенте полезного действия. Однако, данный очевидный «минус» использования возобновляемых источников энергии можно рассматривать и с положительной стороны. Трудоемкость развития возобновляемых источников энергии требует создания дополнительных рабочих мест. Поэтому, по сравнению с общим числом занятых в области использования традиционных источников

энергии, число рабочих мест в сфере возобновляемой энергетики значительно выше¹.

Среди проблем также стоит отметить необходимость поддержания резервов для подхватывания нагрузки и сложность прогнозирования наличия ресурса. Однако эта проблема также решаема: возможно использование гибридных систем, включающих в себя одновременное использование нескольких видов источников энергии, например солнечной и ветра, альтернативного источника энергии и традиционного, которые будут дополнять друг друга.

Государства пытаются предпринять различные меры для стимулирования использования альтернативных источников энергии. Так, в Германии государство компенсирует часть затрат на приобретение соответствующего оборудования, при этом, все излишки энергии приобретаются по той же цене, по которой они продаются потребителям. Таким образом, государство ничего не зарабатывает, но при этом и не тратится на содержание основных фондов.

Во Франции принята программа государственной поддержки операторов солнечных установок, суть которой состоит в том, что операторам устанавливаются льготные тарифы на подачу энергии².

В Соединенных Штатах Америки активно используется «модель инвестиций», при которой осуществляется финансирование ведущих деятельность в области возобновляемых источников энергии компаний путем выдачи кредитов с низкими процентными ставками. Также активно используется прямое субсидирование проектов в области возобновляемых источников энергии, осуществляется финансирование научных исследований путем предоставления грантов и финансирования образования³.

¹ How Renewable Electricity Standards Deliver Economic Benefits. URL: http://www.ucsusa.org/sites/default/files/legacy/assets/documents/clean_energy/Renewable-Electricity-Standards-Deliver-Economic-Benefits.pdf (дата обращения: 03.07.2017).

² State aid: Commission endorses three French initiatives to produce more than 2600 megawatts in renewable energy. URL: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-260_en.htm (дата обращения: 03.07.2017)

³ Bolinger M., Wiser R., Milford L., Stoddard M., Porter K. States Emerge as Clean Energy Investors: A Review of State Support for Renewable Energy. URL: <http://seg.fsu.edu/Library/review%20of%20state%20support%20for%20renewable%20energy.pdf> (дата обращения: 03.07.2017).

В Российской Федерации осуществляется *субсидирование* региональных программ развития электроэнергетики в области использования возобновляемых источников энергии и юридических лиц, направленное на возмещение части затрат на уплату процентов по кредитам, полученным в российских кредитных организациях на сооружение генерирующих объектов, функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии. Помимо субсидирования, осуществляется *тарифное регулирование*. Оно обеспечивает функционирование механизма поставки мощности по договорам, заключаемым поставщиками, электрической энергии и мощности, произведенной на генерирующих объектах, функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии, с организациями коммерческой и технологической инфраструктуры оптового рынка. Кроме того, тарифное регулирование предполагает включение в систему регулируемых тарифов на розничных рынках электрической энергии тарифа на электроэнергию, поставляемую квалифицированными генерирующими объектами на основе использования возобновляемых источников энергии, сетевым организациям для компенсации потерь электрической энергии в сетях. *Налоговое регулирование* осуществляется путем освобождения организаций от уплаты налога на имущество в отношении вновь вводимых генерирующих объектов, функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии, предоставления инвестиционного налогового кредита организациям, осуществляющим инвестиции в сооружение генерирующих объектов, функционирующих на основе использования возобновляемых источников энергии¹.

Для массового распространения использования возобновляемых источников энергии необходимо решить и вопрос о рынке сбыта, учитывая ее достаточно высокую стоимость в связи с высокими капиталовложениями. Решить эту задачу возможно, если, например, обязать сетевые компании приобретать 10-20 процентов альтернативной энергии или установить режим льготного присоединения к энергосети для минимизации затрат. В этом случае у инвесторов появится заинтересованность во вложении капитала в нетрадиционные источники энергии.

¹ Политика государства по развитию альтернативной энергетики. URL: <https://www.gkh.ru/article/85977> (дата обращения: 03.07.2017).

Как отмечается в исследовании Международного энергетического агентства, проведенного еще в 2004 г, для России наиболее оптимальным можно считать развитие рынка сетевых возобновляемых источников энергии и внесетевые поставки электроэнергии на базе возобновляемых источников энергии¹. Рынок сетевых возобновляемых источников энергии (особенно ветра, геотермальной энергии, энергии малых гидроустановок и биомасс) показал свою конкурентоспособность в странах, входящих в Организацию экономического сотрудничества и развития (далее по тексту – ОЭСР) благодаря существенному снижению стоимости энергии, что стало возможным в результате осуществления крупномасштабных проектов, технологического усовершенствования и внедрения более эффективных методов производства.

Внесетевые поставки электроэнергии на базе возобновляемых источников энергии выгодны, поскольку поставщики могут избежать затрат, связанных с прокладкой линий электропередач. Значительное число жителей России, особенно в удаленных уголках нашей страны, не имеют доступа к электрическим сетям. Потребность в электроэнергии удовлетворяется за счет автономных систем, работающих на дизельном топливе или бензине, что, совершенно очевидно, требует высоких капиталовложений (учитывая высокую стоимость самого топлива и стоимость его доставки). Кроме того, потенциальным рынком для внесетевых систем возобновляемой энергетики следует признать дачные поселки, некоторые из которых вообще не подключены к линиям электропередач.

В Краснодарском крае наблюдается активная поддержка использования альтернативных источников энергии, о чем свидетельствуют Закон Краснодарского края от 3 марта 2010 г. № 1912-КЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности в Краснодарском крае»² и краевая целевая программа «Энергосбережение и повышение энергетической эффективности Краснодарского края на период 2011-2020 годов»³.

¹ Возобновляемая энергия в России: от возможности к реальности. URL: <https://www.iea.org/media/translations/russian/RenewRussian2003.pdf> (дата обращения: 03.07.2017).

² Об энергосбережении и повышении энергетической эффективности в Краснодарском крае: закон Краснодарского края от 03 марта 2010 г. № 1912-КЗ // Кубанские новости. – 2010. – 04 марта.

³ Об утверждении долгосрочной краевой целевой программы «Энергосбережение и повышение энергетической эффективности Краснодарского края на

Данная целевая программа является своевременной, актуальной и необходимой. Однако мы полагаем, что предпринимаемые меры недостаточны для развития энергоснабжения с использованием возобновляемых источников энергии. Программы поддержки должны быть федеральными, комплексными, не только экономически, но социально-ориентированными. За основу стоит принимать нормы Европейских стран, а также нормы, выработанные Европейским Союзом, который, как известно, использует комплексный подход¹.

Стоит, как нам кажется, придерживаться принципов, сформулированных Международным энергетическим агентством (объединяющим десятки европейских стран), и закрепить их в действующем российском законодательстве: 1) принцип устранения препятствий неэкономического характера, таких как административные преграды, отсутствие доступа к энергосистемам, несовершенная структура рынка электроэнергии, недостаточная информированность и обучение; 2) принцип создания легко прогнозируемой и прозрачной системы поддержки для привлечения инвестиций; 3) принцип внедрения переходных поощрительных мер, уменьшаемых со временем; 4) принцип разработки и внедрения стимулирующих программ, гарантирующих поддержку различных технологий; 5) принцип оценки влияния широкомасштабного внедрения технологий использования возобновляемых источников энергии на энергосистему в целом, особенно на либеральных рынках электроэнергии, которая бы учитывала общую экономическую эффективность и надежность системы².

В заключении хотелось бы еще раз повториться: не только в мире, но и в России отмечается, что наша страна обладает большим техническим, экономическим потенциалом использования нетрадиционных возобновляемых источников энергии и наращи-

период 2011-2020 годов»: постановление главы Администрации (Губернатора) Краснодарского края от 29 дек. 2010 г. № 1300 // Кубанские новости. – 2010. – 30 дек.

¹ *Купина О. Н., Камышанский В. П.* Правовые стимулы в сфере использования возобновляемых источников энергии // *Гражданское законодательство РФ: современное состояние, тенденции и перспективы развития: сб. ст. Всерос. науч.-практ. конф. (г. Краснодар, 18 апреля 2016 г.). – Краснодар: АНО «НИИ АПСР», 2016. – С. 54.*

² *Внедрение возобновляемых источников энергии. Принципы эффективной политики и стратегий. Резюме.* URL: https://www.iea.org/media/translations/russian/deploying_renewables_rus.pdf (дата обращения: 03.07.2017).

вание темпов развития данного направления рассматривается как важный фактор модернизации экономики, в т.ч. в контексте развития инновационных производств, разработки новых инновационных технологий, развития малого и среднего бизнеса, улучшения социальных условий, экологической ситуации¹.

Библиографический список

1. Внедрение возобновляемых источников энергии. Принципы эффективной политики и стратегий. Резюме. URL: https://www.iea.org/media/translations/russian/deploying_renewables_rus.pdf (дата обращения: 03.07.2017).
2. Возобновляемая энергия в России: от возможности к реальности. URL: <https://www.iea.org/media/translations/russian/RenewRussian2003.pdf> (дата обращения: 03.07.2017).
3. *Купина О. Н., Камышанский В. П.* Правовые стимулы в сфере использования возобновляемых источников энергии // Гражданское законодательство РФ: современное состояние, тенденции и перспективы развития: сб. ст. Всерос. науч.-практ. конф. (г. Краснодар, 18 апреля 2016 г.). – Краснодар: АНО «НИИ АПСР», 2016. – С. 53–56.
4. Политика государства по развитию альтернативной энергетики. URL: <https://www.gkh.ru/article/85977> (дата обращения: 03.07.2017).
5. Bolinger M., Wiser R., Milford L., Stoddard M., Porter K. States Emerge as Clean Energy Investors: A Review of State Support for Renewable Energy. URL: <http://seg.fsu.edu/Library/review%20of%20state%20support%20for%20renewable%20energy.pdf> (дата обращения: 03.07.2017).
6. How Renewable Electricity Standards Deliver Economic Benefits. URL: http://www.ucsusa.org/sites/default/files/legacy/assets/documents/clean_energy/Renewable-Electricity-Standards-Deliver-Economic-Benefits.pdf (дата обращения: 03.07.2017).
7. State aid: Commission endorses three French initiatives to produce more than 2600 megawatts in renewable energy. URL:

¹ Информационное письмо Министерство энергетики РФ (Минэнерго России). URL: <http://minenergo.gov.ru> (дата обращения: 03.07.2017).

http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-260_en.htm (дата обращения: 03.07.2017).

Раздел



**Трибуна
МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ**

М. Д. Абарина

аспирант кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный
аграрный университет имени И.Т. Труби-
лина» margarita-abarinova@yandex.ru

КЛАССИФИКАЦИЯ ПОТЕСТАТИВНЫХ СДЕЛОК И СФЕРА ИХ ПРИМЕНЕНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

CLASSIFICATION OF TRANSGRESSIVE TRANSACTIONS AND THE SCOPE OF THEIR APPLICATION IN CIVIL LAW

В статье содержится анализ сферы применения потестативных сделок. Предлагается авторская классификация потестативных сделок по различным основаниям. Статья посвящена анализу содержания научной доктрины и практики применения законодательства, регулирующего потестативные сделки. В договорных обязательствах стороны могут поставить в зависимость от наступления условия возникновения всех обязательств, порождаемых сделкой, т.е. ее как правового эффекта в целом, так и отдельных составных частей такой сделки, которая сама по себе является безусловной. Односторонняя сделка способна прямо или опосредованно оказывать влияние на права и обязанности третьих лиц, на возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений. Делается вывод о том, что сфера применения потестативных сделок и потенциал их применения в гражданском обороте выходят за рамки обязательственных правоотношений. В определенной степени этому способствуют правила, закрепленные в ст. 157 ГК РФ, которые допускают их распространение и на сделки, направленные на приобретение вещного права.

Ключевые слова: гражданское право; потестативные сделки; классификация потестативных сделок; обязательственные правоотношения; правоприменение; гражданское правоотношение; потестативные отлагательные условия; потестативное отменительное условие; правовые ограничения; защита гражданских прав.

The article contains an analysis of the scope of the default transactions. The author proposes her own classification of the default transactions on various grounds. The article is devoted to the analysis of the content of the scientific doctrine and the practice of applying legislation regulating the catastrophe transactions. In contractual obligations, the parties may sub-

ject the occurrence of a condition to the emergence of all obligations generated by the transaction, i.e. both its legal effect in general and the individual components of such a transaction which is unconditional per se. A unilateral transaction is capable of influencing, directly or indirectly, the rights and obligations of third parties, the appearance, modification or termination of civil legal relations. The author concludes that the sphere of application of the insolvent transactions and the potential for their application in civil circulation is beyond the bounds of legal relations. To a certain extent, it is favored by the rules of art. 157 of the Civil Code of the Russian Federation which allow their extension on transactions aimed at the acquisition of proprietary rights.

Keywords: civil law; transgressive transactions; classification of damaging transactions; legal relations; law enforcement; civil legal relationship; adverse suspensive conditions; defective cancellation provision; legal restrictions; protection of civil rights.

В основу классификации гражданско-правовых сделок в целом и потестативных сделок в частности могут быть положены различные критерии, позволяющие уяснить сущность данного вида сделок, их особенности и сферу применения в гражданском обороте.

Применение потестативных сделок в обязательственных правоотношениях в современной теории гражданского права представляется достаточно логичным и последовательным. По мнению С. А. Громова¹, с которым трудно не согласиться, именно обязательственные правоотношения представляют собой наиболее благодатную почву для применения как отлагательных, так и отменительных условий. И действительно, условие, полностью или частично зависящее от одной сторон, может быть включено в гражданско-правовой договор, если это соответствует воли сторон и не противоречит сущности данного вида договора. В случае проявления недобросовестности в качестве одного из механизмов защиты слабой стороны сделки выступает закрепленная на законодательном уровне так называемая фикция наступления условия (п.3 ст. 157 ГК РФ).

Для классификации двусторонних потестативных сделок, позволяющей в значительной мере раскрыть их сущность, приме-

¹ Громов С. А. Спорные аспекты учения об условных сделках // Сделки: проблемы теории и практики: сб. статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

няется оценка степени ее влияния на наступление условия применительно к одной из сторон сделки – кредитора (потестативное условие на стороне кредитора) либо должника (потестативное условие на стороне должника).

Потестативное отлагательное условие на стороне кредитора обуславливает возникновение прав и обязанностей сторон по сделке *в зависимости от совершения/несовершения кредитором тех или иных действий, предусмотренных в договоре*. Потестативное отменительное условие на стороне кредитора обуславливает *прекращение прав и обязанностей сторон по сделке в зависимости от совершения/несовершения кредитором тех или иных действий, предусмотренных в договоре*.

Потестативное отлагательное условие на стороне должника обуславливает возникновение прав и обязанностей по сделке *в зависимости от совершения/несовершения должником тех или иных действий, предусмотренных в договоре*. Потестативное отменительное условие на стороне должника обуславливает *прекращение прав и обязанностей по сделке в зависимости от совершения/несовершения должником тех или иных действий, предусмотренных в договоре*.

Следует отметить, что в основу приведенной выше квалификации потестативных сделок, прежде всего, положен принцип свободы договора, который на доктринальном уровне уже давно воспринят как безусловное право сторон формировать условия договора. Однако как справедливо отмечает один из цивилистов современности А. Г. Карпетов, на практике реализация принципа свободы договора применительно к потестативным условиям, зависящим исключительно от усмотрения должника, не столь однозначна. К примеру, если одна из сторон (кредитор) уже выполнила обязательство (поставила товар, оказала услугу и др.), а встречное обязательство по оплате поставлено под потестативное условие на стороне должника и кредитор может ждать его исполнения сколь угодно долго. В такой ситуации, как считает ученый, допускается вмешательство суда в свободу договора и разрешения вопроса с учетом конкретных обстоятельств дела¹.

По мнению автора, разрешение данного вопроса возможно посредством применения пострадавшей стороной иных способов

¹ Карпетов А. Г. Зависимость условий от воли стороны условной сделки в контексте реформы гражданского законодательства // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. – 2009. – № 7. – С. 38.

защиты гражданского права (ст. 12 ГК РФ), в частности, предъявления иска о неосновательном обогащении. Ведь ненаступлением потестативного условия, в т.ч. не совершением должником предусмотренного договором действия по оплате за товар, сделка не приобретает безвозмездный характер, и кредитор не утрачивает право требовать встречного представления.

Другой точки зрения придерживается в частности, *Н. В. Щербаков*, который полагает, что «условное волеизъявление одной из сторон сделки никогда не может выражаться в существенных частях сделки, определяющих тот или иной ее состав, так как они являются ее конституирующими признаками, отсутствие которых не позволяет говорить о совершении сделки»¹. При этом более подробный анализ работы данного ученого позволяет прийти к выводу, что этот подход применим более к сделкам алеаторным, в которых исполнение сделки для одной из сторон или для обеих сторон поставлено в зависимость от события, в отношении которого неизвестно, наступит оно или нет. В связи с чем приведенное утверждение, с одной стороны, влечет несколько иную смысловую нагрузку, а с другой стороны, полностью игнорирует принцип свободы договора, что навряд ли можно признать допустимым.

В целях разрешения описанных выше противоречий будет уместным вспомнить высказывание *Юлиана*, который в своих дигестах писал о том, что *законы не могут быть написаны таким образом, чтобы они обнимали все случаи, которые когда-либо произойдут (D. 1. 3. 10)*. Именно договорные отношения призваны восполнить этот пробел, и не последнее место в регулировании обязательственных правоотношений занимают сделки, возникновение или прекращение прав и обязанностей, которые регулируются самими сторонами и направлены на реализацию их законных прав и интересов.

По мнению *М. М. Агаркова*, можно говорить об обусловленности «единого сложного обязательственного правоотношения», возникающего из двусторонне обязывающего договора, или же «основного отношения между кредитором и должником», или же

¹ *Щербаков Н. В.* Основные подходы к определению юридической природы алеаторных сделок // Вестник гражданского права. – 2006. – №1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

«дополнительного к основному обязательству отношения»¹. А. Г. Каранетов считает, что нет никаких причин не замечать такую возможность, последовательно придерживаясь мнения, что условные сделки порождают условные обязательства, равно как и наоборот².

Таким образом, основываясь на современных отечественных исследованиях можно с определенной степенью уверенности говорить о том, что в договорных обязательствах стороны могут поставить в зависимость от наступления условия возникновения всех обязательств, порождаемых сделкой, т.е. ее как правового эффекта в целом, так и отдельных составных частей такой сделки, которая сама по себе является безусловной.

В ходе реформы гражданского законодательства возможность обуславливать осуществление, изменение и прекращение определенных прав по договорному обязательству (обусловленное исполнение обязательств) совершением или несвершением одной из сторон обязательства определенных действий либо наступлением иных обстоятельств, предусмотренных договором, в том числе полностью зависящих от воли одной из сторон, получила свое закрепление в статье 327.1 ГК РФ.

Однако следует сразу же оговориться, что в названной статье речь только об осуществлении уже возникших прав, их изменении и прекращении в привязке к потестативным условиям, а не о возникновении прав.

Говоря о допустимости потестативных условий применительно к обязательственным правоотношениям, как правило, подразумеваются сделки с участием двух и более лиц (двух – или многосторонние договоры), в связи с чем, возникает обоснованный вопрос: а возможно ли применение таких условий в односторонних сделках?

В силу легального определения, данного в п. 2 ст. 154 ГК РФ, односторонней считается сделка, для совершения которой в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения воли одной из сторон.

¹ Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву / Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. – С. 266–267.

² Каранетов А. Г. Указ. соч. С. 43.

По общему правилу односторонняя сделка создает, прежде всего, обязанности для лица, совершившего сделку. Однако она может создавать обязанности для других лиц в случаях, установленных законом или соглашением с этими лицами. Этим во многом определяется специфика такого рода сделок, обусловленная механизмом волеизъявления и с действием, которое оно оказывает на третьих лиц.

Таким образом, односторонняя сделка также способна прямо или опосредованно оказывать влияние на права и обязанности третьих лиц, на возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений. При этом как совершенно справедливо отметила *Л. В. Кузнецова*, третьи лица, в силу одностороннего характера сделки, в определении условий такого влияния не участвуют, и повлиять на него не могут. В связи с этим, по мнению ученого, имеются ограничения на возможность включения условий в некоторые сделки, имеющие характер односторонних¹.

Существует точка зрения, согласно которой завещание представляет собой распоряжение, сделанное на случай смерти (т.е. порождает правовые последствия, указанные в нем только с момента признания факта смерти), при этом само завещание является условной односторонней сделкой, а смерть – отлагательным условием. Между тем ограничения, связанные с условными завещаниями, зависят и от того, какое условие, отлагательное или отменительное, будет в него включено². Иными словами, существенное значение имеет, какие именно последствия влечет назначение наследника под отлагательным условием. Что касается отменительных условий, то, как полагают в частности *В. П. Камышанский*, *Н. А. Ермолова*, практическая реализация отношений, связанных с существованием завещания с отменительным условием, невозможна. В отношении завещаний под отлагательным условием каких-либо ограничений не усматривается.

Особый интерес представляет возможность передачи права собственности под отлагательным условием. Германское гражданское

¹ *Кузнецова Л. В.* Сделки, совершенные под условием. – М.: Статут, 2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² *Ермолова Н. А., Камышанский В. П.* Условные завещания: за и против // *Наследственное право.* – 2011. – № 3. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

данское уложение (ГГУ) от 18.08.1896 в § 449 прямо предусматривает положение, согласно которому если продавец движимой вещи сохранил за собой право собственности до уплаты покупной цены, то, поскольку не доказано иное, следует полагать, что право собственности передается под отлагательным условием полной уплаты покупной цены (оговорка о сохранении права собственности)¹. Иными словами, до окончательной оплаты покупной цены Продавец остается собственником вещи, а Покупатель является не только владельцем вещи, но и, поскольку право собственности, хотя и условно, было передано ему, приобретает определенные вещные права и обязанности или определенный вещно-правовой статус. В этом случае оплата товара является отлагательным условием распорядительной сделки, с наступлением которого титул переходит от продавца к покупателю.

Под распорядительными сделками, или распоряжениями, понимают сделки, которые непосредственно направлены на перенесение, обременение, изменение или прекращение права. Такого рода сделки характерны для гражданского права Германии, в котором они выделяются в качестве самостоятельного вида.

Немецкие цивилисты допускают отлагательные и отменительные условия как в обязательственных сделках, так и в сделках распорядительных. В отечественной теории гражданского права распорядительные сделки не получили столь однозначного признания, и, по мнению ряда авторов, в том числе *Е. А. Суханова*, «так называемые распорядительные сделки не относятся к сделкам, ибо они не порождают никаких новых прав и обязанностей»². В то же время *С. В. Сарбаш* в принципе не проводит различий между договором купли-продажи и совершаемыми в его исполнение распорядительными договорами, ссылаясь в обоснование своей позиции на то, что «мы имеем дело с переходом права собственности в силу соглашения (купли-продажи) в момент исполнения обязательства покупателем. Здесь вообще нет никакой условной сделки о передаче права собственности»³.

В свою очередь *С. А. Громову* возможность передачи вещного права под отлагательным условием применительно к отече-

1 Гражданское уложение Германии: Вводный закон к Гражданскому уложению. – 4-е изд., перераб. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 488.

2 Гражданское право: учебник. В 4 т. Т. 3 / под ред. Е. А. Суханова. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – С. 43.

3 *Сарбаш С. В.* Удержание правового титула кредитором. – М.: Статут, 2007. – С. 19.

ственному правопорядку представляется очевидной¹. По мнению ученого, такая возможность прямо предусмотрена законом (ч. 1 ст. 491 ГК РФ) и потому не вызывает сомнений.

Е. А. Крашенинников также считает, что эта статья трактует о передаче проданной вещи с оговоркой о сохранении права собственности за продавцом до оплаты вещи покупателем или наступления иного обстоятельства, т.е. об отлагательно обусловленном договоре о передаче движимой вещи в собственность. По мнению ученого, «соглашение о переходе права собственности на вещь и передача вещи суть отдельные части фактического состава этого договора, поскольку условным является лишь соглашение, в то время как передача, как и всякий реальный акт, условной быть не может»².

Весьма дискуссионным в отечественной цивилистической науке представляется прекращение вещных прав ввиду наступления отменительного (резольютивного) условия, прежде всего, в силу установленного в п. 1 ст. 235 ГК РФ законодательного ограничения, предусматривающего, что право собственности прекращается в случаях, предусмотренных лишь законом.

Рассуждая по данной проблематике *Е. А. Останина* полагает, что отлагательные и отменительные условия не противоречат существу сделки, направленной на приобретение вещного права (например, стороны договора об установлении сервитута предусматривают возникновение сервитута права прохода и проезда в случае принятия органом местного самоуправления решения о реконструкции или капитальном ремонте здания). Однако такие условия не могут оказывать влияние на содержание или объем вещного права, поскольку касаются, прежде всего, относительно правоотношения, существующего (в приведенном примере) между собственником обремененного сервитутом участка и обладателем сервитута³.

1 Громов С. А. Спорные аспекты учения об условных сделках / Сделки: проблемы теории и практики: сб. статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2 Крашенинников Е. А., Байгушева Ю. В. Односторонние и многосторонние сделки // Вестник ВАС РФ. – 2012. – № 7. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

3 Останина Е. А. Понятие отлагательных и отменительных условий сделки de lege ferenda / Сделки: проблемы теории и практики: сб. ст. / рук. авт. кол. и

Все вышеизложенное позволяет сделать вывод, что сфера применения потестативных сделок и потенциал их применения в гражданском обороте явно выходит за рамки обязательственных правоотношений. В определенной степени этому способствуют правила, закрепленные в ст. 157 ГК РФ, которые допускают их распространение и на сделки, направленные на приобретение вещного права.

Библиографический список

1. *Агарков М. М.* Обязательство по советскому гражданскому праву // Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. – 490 с.
2. *Громов С. А.* Спорные аспекты учения об условных сделках // Сделки: проблемы теории и практики: сб. статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. *Ермолова Н. А., Камышанский В. П.* Условные завещания: за и против // Наследственное право. – 2011. – № 3. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. *Караетов А. Г.* Зависимость условий от воли стороны условной сделки в контексте реформы гражданского законодательства // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. – 2009. – № 7. – С. 28–93.
5. *Крашенинников Е. А., Байгушева Ю. В.* Односторонние и многосторонние сделки // Вестник ВАС РФ. – 2012. – № 7. – С. 30–50.
6. *Кузнецова Л. В.* Сделки, совершенные под условием. – М.: Статут, 2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. *Останина Е. А.* Понятие отлагательных и отменительных условий сделки de lege ferenda // Сделки: проблемы теории и практики: Сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
8. *Сарбаи С. В.* Удержание правового титула кредитором. – М.: Статут, 2007. – 159 с.

отв. ред. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2008. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

9. *Щербаков Н. Б.* Основные подходы к определению юридической природы алеаторных сделок // Вестник гражданского права. – 2006. – №1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Гражданское право: учебник. В 4 т. Т. 3 / под ред. Е. А. Суханова. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 766 с.

11. Гражданское уложение Германии: Вводный закон к Гражданскому уложению. – 4-е изд., перераб. – М.: Инфотропик Медиа, 2015 – 715 с.

В. В. Бородинов
помощник судьи Федерального
арбитражного суда Северо-Кавказского
округа
borvit717@mail.ru

**НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ
ПРАВОМОЧИЙ СЕРВИТУАРИЯ ПРИ ВОЗНИКНОВЕНИИ
КОНФЛИКТА ИНТЕРЕСОВ**

**SOME FEATURES OF THE EXERCISE
OF THE SERVITOR'S POWERS IN CASE OF A CONFLICT
OF INTERESTS**

В статье рассматриваются некоторые особенности осуществления субъективных прав сервитуария при возникновении конфликта интересов с собственником объекта недвижимости. При столкновении интересов обладателей двух вещных прав на одну вещь возможен конфликт интересов. Один из них имеет интерес в обременении сервитутом соседнего недвижимого имущества для наилучшего пользования своим собственным, а второй – наоборот, в наиболее широком использовании принадлежащего ему недвижимого имущества без каких-либо его обременений. При недостижении согласия конфликт разрешается судом, который, руководствуясь законом, по своему усмотрению определяет наличие либо отсутствие оснований для обеспечения законных интересов истца посредством установления сервитута. Баланс охраняемых законом интересов при установлении сервитута в судебном порядке выражается в том, что сервитут не должен излишне обременять собственника служащего недвижимого имущества и создавать более выгодные условия для пользования чужим недвижимым имуществом собственнику господствующей недвижимости. Наряду с этим нельзя однозначно считать позитивным повсеместный приоритет публичных интересов перед частным.

Ключевые слова: сервитут; ограниченные вещные права; конфликт интересов; право собственности; осуществление права; сервитуарий; осуществление вещных прав; ограничение права собственности; законный интерес; публичный интерес; частный интерес.

The article touches upon some features of the implementation of the subjective rights of the servitor in case of a conflict of interests with the property owner. In case of a clash between the interests of the owners of two

real rights to one thing, a conflict of interest is possible. One of them has an interest in encroaching the neighboring real estate on an easement for the best use of his own estate, while the second, on the contrary, has an interest in the widest use of his immovable property without any encumbrances. If the consent is not achieved, the conflict is resolved by the court which, guided by law, determines at its own discretion whether there are grounds for securing the legitimate interests of the plaintiff or not by establishing an easement. The balance of legally protected interests in the establishment of an easement in court is expressed in that the easement should not unnecessarily burden the owner of the servant real estate and create more favorable conditions for using someone else's real estate to the owner of the dominant real estate. At the same time, one cannot definitely consider the ubiquitous priority of public interests over private interests to be positive.

Keywords: easement; limited proprietary rights; conflict of interests; ownership; exercise of a right; servitor; exercise of proprietary rights; restriction of property rights; legitimate interest; public interest; private interest.

При осуществлении сервитута как ограниченного вещного права, неизбежно возникает конфликт интересов между сервитуарием и собственником служащей вещи. «Ограниченные вещные права в известной степени ограничивают права собственника вещи. Будучи производными от права собственности, они предоставляют их обладателю либо какую-то часть того или иного правомочия собственника, либо их совокупность в указанном, неполном содержании»¹. Надо полагать, что в данном случае речь идет о том, что в процессе осуществления правомочий владения, пользования и распоряжения собственник обязан считаться с субъектами ограниченных вещных прав, которые в определенных границах могут вторгаться в сферу его юридического господства.

Для собственника недвижимого имущества, в отношении которого установлен сервитут, последний выступает в качестве обременения. В ГК РФ под сервитутом понимается право ограниченного пользования соседним участком, зданием, сооружением и другим недвижимым имуществом (п. 1 ст. 274, ст. 277 ГК РФ). Бремя собственника заключается в том, что свобода усмотрения его действий в отношении принадлежащей ему вещи сжимается под воздействием субъективного права сервитуария. Возникаю-

¹ Андреев В. К. О праве частной собственности в России (критический очерк). – М.: Волтерс Клаувер, 2007. – С. 23.

щее при этом правоотношение между субъектами вещных прав содержит определенное обязательство, наполненное субъективными правомочиями его участников.

Вместе с тем, невозможно прописать все возможные действия и бездействия участников правоотношения через перечисление их правомочий. Часть возникающих при этом отношений (охраняемых законом интересов) могут быть вне правоотношения, поскольку невозможно предвидеть все обстоятельства, необходимые и достаточные для максимально эффективного использования служащей и господствующей вещи. В этом случае возникает необходимость исключения возникновения возможных конфликтов на основе применения основополагающих принципов гражданского права и, прежде всего, принципа добросовестности и принципа разумности.

Проблема осуществления охраняемого законом интереса на сервитуте при возникновении конфликта интересов может возникнуть, во-первых, еще до установления сервитута; во-вторых, уже после его установления.

Сначала остановимся подробнее на первом аспекте, когда происходит столкновение интересов двух обладателей вещных прав, первый из которых имеет интерес в обременении сервитутном соседнего недвижимого имущества для наилучшего пользования своим собственным, а второй – наоборот, в наиболее широком использовании принадлежащего ему недвижимого имущества без каких-либо его обременений. При недостижении согласия конфликт разрешается судом, который, руководствуясь законом, по своему усмотрению определяет наличие либо отсутствие оснований для обеспечения законных интересов истца посредством установления сервитута.

Ограниченные вещные права, выступая обременением вещи, вызывая определенные ограничения свободы собственника, всегда следуют за вещью, а не за собственником. Будучи существенным ограничением хозяйственного господства над вещью, ограниченные вещные права должны допускаться законом лишь при наличии особых оснований. Именно закон определяет их виды и содержание¹.

Законодательный критерий необходимости установления сервитута определен в абзаце 2 п. 1 ст. 274 ГК РФ и заключается

¹ См.: Суханов Е. А. Вещное право: Научно-познавательный очерк. – М.: Статут, 2017. – С. 209.

в невозможности обеспечения нужд собственника недвижимого имущества без установления сервитута. В арбитражной практике сложился подход, согласно которому таким критерием является отсутствие разумной возможности обеспечения нормальной эксплуатации недвижимого имущества¹.

Следует отметить, что разумность является оценочной категорией и ее наличие устанавливается судом на основе полного и всестороннего исследования фактических обстоятельств дела. В связи с этим при рассмотрении споров, в которых возникает необходимость оценки разумности действий сторон, возникает вопрос о критериях, которыми руководствуется суд при установлении наличия или отсутствия иной разумной возможности обеспечения интересов истца.

Например, по одному делу предприниматель обратился в арбитражный суд к администрации муниципального образования с иском об установлении сервитута проезда через соседний земельный участок, ссылаясь на то, что дорога, ведущая к принадлежащим ему объектам недвижимого имущества, требует реконструкции, и проезд невозможен в связи с плохим состоянием дорожного покрытия. Суд первой инстанции отказал в удовлетворении исковых требований в связи с наличием других вариантов подхода и проезда к участку истца. Суд признал, что установление сервитута приведет к существенному затруднению использования земельного участка землепользователем. Суд кассационной инстанции оставил без изменения судебный акт. Кроме того, предложенный истцом вариант организации проезда через земельный участок ответчика возможен при условии расширения проезда, проведения отсыпки дорожного полотна, осуществления его покрытия, очистки территории от зеленых насаждений, укреплении берега ручья и переноса линии электропередач, что

¹ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 04.02.2008 по делу № А41-К1-224/07; постановления Федерального арбитражного суда Уральского округа от 20.11.2007 по делу № А76-381/2007-22/102, от 04.04.2007 по делу № Ф09-2251/07-С6; постановления Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 03.10.2007 по делу № Ф08-5383/2007, от 05.07.2007 по делу № Ф08-3461/2007, от 04.04.2006 по делу № Ф08-352/2006; постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 20.03.2007 по делу № Ф03-А51/07-1/147, постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 14.06.2006 по делу № А68-ГП-284/7-05. Документы официально опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

может привести к существенным изменениям свойств служащего участка и может не отвечать законным интересам собственника¹.

Возможны ситуации, когда собственник господствующего участка уже имеет ограниченный по времени доступ к своему участку. Однако руководствуясь исключительно собственными интересами в ущерб интересам собственника, он стремится получить дополнительный подъезд к своему участку через участок соседа через предоставление ему сервитута. Так, по одному из судебных дел истец в обоснование исковых требований об установлении сервитута указывал на невозможность подъезда к принадлежащим ему на праве собственности помещениям со стороны улицы, за которой закреплен статус пешеходной зоны. Однако суд, оценивая указанное обстоятельство, установил, что с 7 до 11 часов утра дня разрешен проезд транспортных средств по названной улице в целях обеспечения нужд собственников помещений, расположенных в пешеходной зоне. С учетом этого суд пришел к обоснованному выводу об отсутствии оснований считать единственно возможным доступ к помещениям истца со стороны земельного участка, принадлежащего ответчику².

Следует различать требования, связанные с устранением препятствий по пользованию имуществом владеющим собственником (негативный иск) и требования о предоставлении сервитута. В первом случае собственник нуждается в устранении преград в обеспечении беспрепятственного доступа к землям общего пользования. Именно в пандектном учении негативный иск стал рассматриваться как иск по защите права собственности от всяких нарушений, не связанных с нарушением права владения вещью³. Например, засыпать траншею, вырытую перед его гаражом по ошибке коммунальными службами.

Во втором – собственнику необходимо право ограниченного пользования соседним участком, без чего собственник господствующего участка не может эффективно осуществлять правомочия владения, пользования и распоряжения. В первом случае достаточно устранения препятствия для владеющего собственника.

¹ См.: Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 04.04.2006 по делу № Ф08-352/2006. Документ официально опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 20.11.2007 по делу № А76-381/2007-22/102 Документ официально опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ См.: *Суханов Е. А.* Указ. соч. С. 281.

Во втором – требуется определение содержания и границ правомочий для сервитуария и соответствующих им ограничений правомочия пользования для собственника служащего земельного участка.

Квалифицируя различного рода конфликты интересов между соседями, следует в обязательном порядке установить обстоятельства, дающие основание полагать об отсутствии разумной возможности обеспечения нормальной, наиболее эффективной эксплуатации господствующего недвижимого имущества, кроме как посредством ограниченного пользования чужого имущества. При этом нельзя забывать и об интересах собственника служащего земельного участка, что его право является наиболее полным, абсолютным и охраняемым государством в его интересе.

В практике окружных судов довольно сложно найти яркий пример установления сервитута в соответствии с критерием разумности, когда у истца имеется иная возможность использования принадлежащего ему недвижимого имущества, но она является трудно реализуемой. В отличие от российской судебной практики, «в судебной практике Испании сформулированы четкие критерии определения наличия либо отсутствия оснований установления сервитута применительно к сервитуту прохода (проезда). Так, по одному из дел Верховный Суд Испании пришел к выводу, что в случаях, когда собственник земельного участка или иной недвижимости обладает естественным выходом на общую дорогу или правом прохода к ней через любой из соседних земельных участков (например, если в его пользу установлен добровольный сервитут прохода), но такой путь ему неудобен (например, в силу большей отдаленности до общей дороги по сравнению с иным смежным участком) или является опасным (например, выход на дорогу возможен только по отвесной горной тропе), возможно установление сервитута прохода»¹.

Таким образом, в испанской правоприменительной практике наличие неудобного или опасного альтернативного пути к недвижимому имуществу истца свидетельствует об отсутствии разумной возможности обеспечения нормальной эксплуатации недвижимого имущества без установления сервитута. Представляется целесообразным восприятие данного подхода российскими судами. При этом степень разумности при осуществлении пра-

¹ Метельская В. В. Сервитуты по законодательству России и Испании: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – С. 78.

вомочий пользования недвижимым имуществом должна определяться исходя из экономической целесообразности, всестороннего учета интересов собственника служащего участка, а также публичных интересов – сохранении здоровой окружающей среды, объектов исторического и культурного наследия.

Библиографический список

1. *Андреев В. К.* О праве частной собственности в России (критический очерк). – М.: Волтерс Клаувер, 2007. – 184 с.
2. *Метельская В. В.* Сервитуты по законодательству России и Испании: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – 186 с.
3. *Суханов Е. А.* Вещное право: Научно-познавательный очерк. – М.: Статут, 2017. – 560 с.

Л. Ю. Варшавская

аспирант кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный
аграрный университет имени
И.Т. Трубилина»
ssa@ec-asst.com

ФУНКЦИИ И ВИДЫ ЦЕН В ДОГОВОРНОМ ПРАВЕ

FUNCTIONS AND TYPES OF PRICE IN CONTRACT LAW

В статье содержится анализ функций и видов цен в договорном праве. Дается общая классификация функций и видов цен по различным основаниям. Цену как условие гражданско-правового договора, ее функции следует понимать как устойчивую связь, кон-солидирующую другие элементы договора в единое целое. Функции цены существуют в системе, и каждый конкретный случай показывает, какая функция занимает в ней особое преимущественное положение. В гражданском праве могут получить закрепление учетная, стимулирующая экономические функции, а также функция взаимосвязи спроса и предложения. Определенный научный и практический интерес представляет классификация цен в зависимости от свободы их формирования на свободные, регулируемые и фиксированные, поскольку именно такая классификация цен имеет прямое отношение к науке гражданского права. Свободные цены, складываются под воздействием спроса и предложения, без какого-либо властного воздействия, в чем бы оно не выразалось. Регулируемые цены складываются под воздействием спроса и предложения, но при воздействии государства путем установления минимальных или максимальных цен, иначе говоря, путем очерчивания определенных пределов свободы рынку. Имеются также и фиксированные цены, которые устанавливаются самим государством без воздействия рынка.

Ключевые слова: функции цен; виды договорных цен; свободные цены; регулируемые цены; фиксированные цены; договорное право; гражданское право; договор; свобода договора; классификация договорных цен.

The article contains an analysis of the functions and types of prices in contract law. The author gives a general classification of functions and types of prices on various grounds. The price, as a condition of a civil law contract, and its functions should be understood as a stable link consolidating the

other elements of the treaty into a single whole. Price functions exist in the system, and each specific case shows which function takes a particular advantageous position in it. In civil law, registration, stimulating economic functions, as well as the function of the interrelation between supply and demand, can become fixed. It is of a certain scientific and practical interest to classify prices depending on the freedom of their formation on free, regulated and fixed, since it is this classification of prices that has a direct bearing on the science of civil law. Free prices are formed under the influence of supply and demand, without any power influence in whatever it is expressed. Regulated prices are formed under the influence of supply and demand but under the influence of the state by setting minimum or maximum prices, in other words, by delineating certain limits of freedom to the market. There are also fixed prices which are set by the state itself without the impact of the market.

Keywords: price functions; types of contract prices; free prices; regulated prices; fixed prices; contract law; civil law; contract; freedom of contract; classification of contract prices.

В современной науке исследование какого-либо явления или системы факторов может осуществляться посредством функционального подхода. Функциональный подход предполагает изучение одного элемента или определенной системы элементов в их взаимодействии с внешней средой. В этой связи сама структура и составные элементы системы не рассматриваются. Рассматривается лишь взаимодействие определенной системы с другими окружающими ее явлениями.

Применительно к исследуемому понятию цены как условия гражданско-правового договора, ее функции следует понимать как устойчивую связь с другими элементами договора. Также нужно учитывать, что рассматривать цену следует во взаимосвязи с экономическими явлениями и с правовыми явлениями с целью гармонизации публичных и частных интересов.

Поскольку само понятие цены в любом случае черпается первично из экономики, полезно будет проследить, насколько экономические функции цены отражаются в гражданском праве. При рассмотрении функций цены нужно отметить, что цена выполняет эти функции в совокупности с другими элементами, то есть нельзя сказать, что в конкретном случае будет осуществляться определенная экономическая функция, а другие в этом случае не будут выполняться вообще. Функции цены существуют в системе, и каждый конкретный случай показывает какая функция занимает в ней особое преимущественное положение.

Также нужно иметь в виду, что экономические функции, осуществляемые при помощи норм права, используют отрасли права и правовые нормы как средства. Это означает, что при рассмотрении экономических функций и правовых инструментов, при помощи которых они могут быть реализованы, правовая норма и право в целом понимается в некотором марксистском понимании – как некая правовая «надстройка». Применительно к гражданскому праву такой подход вполне применим. Гражданское право лишь следует направлению развития экономики и выступает средством ее реализации. Напротив, административное право может формировать экономику и выступать своеобразной экономической предпосылкой направления ее развития.

Анализ заложенных в цене экономических функций позволяет сделать вывод о том, что не все функции могут получить закрепление в гражданском праве. В частности, распределительная функция и функция рационализации размещения производства не могут получить непосредственное закрепление в нормах гражданского права. Связано это с тем, что распределительная функция цены возможна исключительно при установлении фиксированной цены, то есть при ее нормативном закреплении. Это будет означать уже административно-правовое регулирование ценообразования, которое будет определять межотраслевую границу с гражданским правом.

То же самое следует отметить в отношении функции размещения производства. Перелив капиталов из одного сектора реальной экономики в другой, по общему правилу, понимается как целенаправленная деятельность, в первую очередь, властного субъекта – государства-инвестора. Такая деятельность не может осуществляться при помощи обычных рыночных механизмов, что будет означать невозможность в полной мере гражданско-правового регулирования данной функции цены.

Из этого следует, что в гражданском праве могут получить закрепление учетная, стимулирующая экономические функции, а также функция взаимосвязи спроса и предложения.

Примечательно, что, к примеру, имущество в гражданском праве в самом общем виде понимается как совокупность материальных ценностей¹. *Г. Ф. Шершеневич* более широко определил

¹ Додонов В. Н., Каминская Е. В., Румянцев О. Г. Словарь гражданского права / под общ. ред. В. В. Залесского. – М.: ИНФРА-М, 1997. – С. 103; Советский

имущество, включив туда вообще все, что имеет денежное выражение и составляет актив лица¹. Имущество тем самым определено лишь при помощи его денежного выражения. В этом и есть проявление учетной функции цены.

Что касается видов цен, которые выделяются в экономике, то следует отметить, что большая часть классификации цен в экономике основана на том, к каким объектам они привязываются, то есть характеристикой ценности какого товара они являются.

Определенный научный и практический интерес все же представляет классификация цен в зависимости от свободы их формирования, поскольку именно такая классификация цен имеет прямое отношение к науке гражданского права. Соответственно можно выделить свободные цены, складывающиеся под воздействием спроса и предложения, без какого-либо властного воздействия в чем бы оно не выражалось. Регулируемые цены, которые складываются под воздействием спроса и предложения, но при воздействии государства путем установления минимальных или максимальных цен, иначе говоря, путем очерчивания определенных пределов свободы рынку. Имеются также и фиксированные цены, которые устанавливаются самим государством без воздействия рынка.

Данная классификация вполне применима и представляет определенный интерес для науки гражданского права. Следует в целом заметить, что наибольшее отношение к самому гражданскому праву имеют свободные цены, формирующиеся в рамках спроса и предложения на рынке, но в некоторых правовых нормах встречаются также случаи регулируемых, и даже фиксированных цен, что будет более подробно рассмотрено ниже.

Рассмотрев экономические функции и их воплощение в гражданском праве, следует перейти непосредственно к анализу самих норм права, причем логично изначально использовать именно изложенную выше классификацию цен в зависимости от свободы их формирования (установления).

Начать следует именно с фиксированных цен, поскольку количество таких норм крайне незначительно в гражданском праве

энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. – М.: Сов. энцикл., 1982. – С. 486; Ахметьянова З. А. Вещное право: учебник. – М.: Статут, 2011. – С. 86.

¹ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). – М.: Спарк, 1995. – С. 95.

и такие цены крайне нетипичны для гражданского права. Примером таких цен выступает цена компенсации за нарушение авторских прав на произведение. Размер компенсации за нарушение авторских прав определен в п. 1 ст. 1301 ГК РФ: законом определены пределы компенсации от десяти тысяч до пяти миллионов рублей. Определение размера компенсации производится по усмотрению суда в пределах, установленных законом. Такой случай правильнее всего относить к фиксированным ценам, поскольку влияние рынка здесь не прослеживается.

Следующей разновидностью цен являются регулируемые цены. Регулирование происходит при помощи правовых норм, которые устанавливают определенные рыночные пределы¹. Примером такой нормы является цена продажи доли в общей долевой собственности, цена продажи доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. Преимущественное право покупки ограничивает возможность участника общей долевой собственности определить цену продажи своей доли, ориентируясь только на рынок. Буквальное толкование нормы ст. 250 ГК РФ позволяет сделать вывод о том, какой именно должна быть цена продажи доли третьему лицу, в частности, указывается на то, что цена продажи доли третьему лицу в случае отказа других участников общей долевой собственности от покупки доли должна соответствовать цене предложения участнику общей долевой собственности.

Наконец, свободные цены – это цены, формирующиеся в условиях взаимодействия спроса и предложения, такие цены выступают практически во всех договорах, регулируемых гражданским правом. Свободные цены можно выделить в качестве принципа гражданского права. Фиксированные и регулируемые цены – это исключение из правила, даже более того, такие цены являются результатом межотраслевого взаимодействия гражданского права с другими отраслями права, с административным правом, с правом социального обеспечения и так далее с отраслями, в которых главенствует метод императивного регулирования правоотношений.

Цены можно классифицировать также на группы в зависимости от субъекта их формирующего. Так, формирование цены

¹ Гафарова Г. Р. Понятия «деньги», «цена» и «ценообразование» в праве и их роль в функционировании финансовой системы // Финансовое право. – 2011. – № 12. – С. 3–8.

может быть предоставлено непосредственно тому лицу (или тем лицам), которое изъявляет волю в договорных или иных правоотношениях: это наиболее распространенный случай, к примеру, при формировании цены в договоре купли-продажи, цена определяется по усмотрению сторон, преимущественно продавца. Бывает, однако, так, что цена устанавливается, минуя волю сторон. Например, цена может быть установлена плановым актом, может быть произведена обязательная оценка имущества, может быть установлена цена, используемая при сравнимых обстоятельствах и договорах. В таком случае правильнее классификацию проводить по признаку, согласно которому требуется определить, является ли субъект, устанавливающий цену, субъектом конкретного правоотношения, для которого устанавливается цена, или не является. Более детальная классификация здесь вряд ли будет научно выверенной, поскольку не сможет покрыть все варианты установления цены.

Библиографический список

1. *Ахметьянова З. А.* Вещное право: учебник. – М.: Статут, 2011. – 360 с.
2. *Гафарова Г. Р.* Понятия «деньги», «цена» и «ценообразование» в праве и их роль в функционировании финансовой системы // Финансовое право. – 2011. – № 12. – С. 3–8.
3. *Додонов В. Н., Каминская Е. В., Румянцев О. Г.* Словарь гражданского права / под общ. ред. В. В. Залесского. – М.: ИНФРА-М, 1997. – 368 с.
4. Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. – М.: Сов. энцикл., 1982. – 1632 с.
5. *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). – М.: Спарк, 1995. – 556 с.

В. О. Макаров

аспирант кафедры конституционного и
муниципального права Волгоградского
государственного университета (ВолГУ)
makarov.legal@gmail.com

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ЮРИДИЧЕСКИХ ПРОЦЕДУР**THE NOTION AND FEATURES OF LEGAL PROCEDURES**

В статье исследовано развитие категории «юридическая процедура» в правовой науке, а также приведены современные позиции к определению данного понятия. Автором выделяются признаки, присущие юридическим процедурам, к которым относятся: направленность на достижение правового результата; последовательность актов поведения; наличие модели развития; иерархичность; динамизм; служебный характер; формальная определенность; совокупность правовых норм. На основании выделенных признаков предлагается авторское определение понятия юридической процедуры.

Ключевые слова: юридическая процедура; правовая процедура; правовая система; юридический процесс; законность; теория права; правовые гарантии.

The article explores the evolution of the category of legal procedure in the science of law and presents current positions on the definition of this concept. The author distinguishes the features inherent in legal procedures, which include: focusing on achieving the legal result; consistency of the acts of behavior; presence of a development model; hierarchy; dynamism; service character; formal certainty; set of legal norms. On the basis of the selected features, the author proposes his own definition of the concept of legal procedure.

Keywords: legal procedure; law procedure; legal system; legal process; legality; theory of law; legal guarantees.

В настоящее время в научной литературе можно встретить достаточно разнородные представления о юридической процедуре. В отечественной юридической литературе конца XX века юридическая процедура традиционно определялась как «нормативно установленный порядок

осуществления юридической деятельности, обеспечивающий реализацию норм материального права и основанных на них материальных правоотношений, охраняемый от нарушения правовыми санкциями»¹. Также и в теории процессуальных отраслей права процедура характеризуется как нормативное правило, воплощаемое в правовом регулировании общественных отношений, что порождает необходимость в выделении традиционных процессуальных отраслей (гражданско-процессуального, уголовно-процессуального права и др.)².

Данного подхода придерживаются многие отечественные ученые. Так, по мнению *И. В. Пановой*, «правовая процедура – это урегулированный законодательством порядок совершения юридических действий, направленных на достижение правового результата»³. *О. В. Яковенко* считает юридической процедурой «установленный порядок осуществления юридической деятельности», а деятельность судов, в том числе Конституционного Суда Российской Федерации, она предлагает считать разновидностью правовой процедуры⁴. *М. О. Ефремов* определяет ее как «урегулированный нормативно-правовыми актами порядок действий органов законодательной, исполнительной и судебной власти по реализации их функций и задач»⁵. По мнению *М. С. Смолянова*, юридическая процедура представляет собой «реализуемую в правовой среде иерархически построенную целесообразную последовательность действий, предварительно закрепленных на нормативном или индивидуальном уровне и направленных на достиже-

¹ *Байтин М. И., Яковенко О. В.* Теоретические вопросы правовой процедуры // Журнал российского права. – 2000. – № 8. – С. 97; *Яковенко О. В.* Правовая процедура: автореф. дис. ... канд. юрид. наук – Саратов: Саратовская государственная академия права, 1999. – С. 7.

² Гражданский процесс: учебник / В. А. Мусин, Н. А. Чечина, Д. М. Чечот ; под ред. В. А. Мусина, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва: ПБОЮЛ Гриженко, 2001. – С. 3; Уголовный процесс: учеб. для вузов / В. Н. Григорьев, А. В. Победкин, В. Н. Яшин ; под ред. В. Н. Григорьева [и др.]. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва, 2008. – С. 10.

³ *Панова И. В.* Юридический процесс. – Саратов: Светопись, 1998. – С. 23.

⁴ *Яковенко О. В.* Правовая процедура: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Саратовская государственная академия права, 1999. – С. 7.

⁵ См.: *Ефремов М. О.* Административные процедуры как форма реализации компетенции органов публичной власти во взаимоотношениях с частными лицами: дис. ... канд. юрид. наук. – М.: Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России, 2005. – С. 10.

ние правового результата – установление, реализацию и защиту права»¹.

Р. С. Тихий указывает, что юридическая процедура – «это нормативная регламентация осуществления правовой деятельности, связанной с реализацией прав и обязанностей участниками общественных отношений, а также разрешением юридических дел и споров»². *Г. Н. Давыдова*, проводя исследование юридических процедур в гражданском праве, дает этому явлению следующую формулировку: «юридическая процедура может быть определена как система последовательно совершаемых действий и возникающая на их базе отношений, направленных на достижение определенного правового результата»³. *Е. А. Мамай* полагает, что правовая процедура представляет собой «совокупность последовательно осуществляемых, юридически значимых действий, нормативно предписываемых определенному субъекту (субъектам) и направленных на достижение единой цели»⁴.

Несмотря на вариативность подходов указанных авторов, в большинстве случаев они сводятся к пониманию процедуры как порядка действий, определяемого соответствующими нормативными актами, поскольку такое понимание правовой процедуры основано на признаках общесоциального явления, то есть нормативная закрепленность делает процедуру юридической.

В то же время можно выделить и иной подход к определению юридической процедуры. По мнению *П. П. Ланга*, «правовая процедура – это структурный элемент юридического процесса, нормативно-установленный порядок (система) осуществления последовательных юридически-значимых действий, направленный на реализацию норм материального права, охраняемый от нарушений правовыми санкциями»⁵. *А. Н. Ткач* характеризует юриди-

¹ *Смолянов М. С.* Понятие и признаки юридической процедуры // Труды Института государства и права Российской Академии Наук. – 2010. – № 6. – С. 33.

² *Тихий Р. С.* Проблемы правового регулирования административных процедур в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Тюмень: Тюменский государственный университет, 2006. – С. 23.

³ *Давыдова Г. Н.* Юридические процедуры в гражданском праве. Общая характеристика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук – Казань: Казанский государственный университет им. В.И. Ульянова-Ленина, 2004. – С. 22.

⁴ *Мамай Е. А.* Модель юридической процедуры как технико-юридическая конструкция // Юридическая техника. – 2013. – № 72. – С. 465.

⁵ *Ланг П. П.* Правовая процедура и юридический процесс (теоретико-правовой аспект) // Современные проблемы права и управления: 5-я Междунар. науч. конф. / отв. ред.

ческую процедуру как «составную часть процесса, определяющую его объем и содержание, служащую для реализации материальных правоотношений»¹.

Т. В. Сахнова указывает, что процедура в самом общем смысле представляет собой «ряд формализованных установлений, направленных на достижение ожидаемого и детерминированного результата». В таком понимании процедура свойственна любой целенаправленной (не только юридической) деятельности и всем отраслям права как опосредующим особые социальные отношения для достижения определенных социальных целей, выраженных в юридической форме². *Озманов Н. А.* указывает, что «юридическая процедура в гражданском праве есть правовой инструмент организации и упорядочения действий субъектов в процессе решения задач частного свойства». С этой стороны процедура представляет собой совокупность дозволений, обязываний и запретов, формализующих действия субъектов и определяющих последовательность их совершения³.

В свою очередь *В. Н. Протасов* рассматривает юридическую процедуру как комплекс правоотношений. Правовая процедура в его понимании – это «система правовых отношений, служащая реализации другого, основного для процедуры правоотношения»⁴. По мнению *Т. Ю. Баршпольской*, правовая (юридическая) процедура – это также «система складывающихся в определенной последовательности правоотношений, направленных на достижение правового результата, который может выражаться в формировании юридических норм, образовании и прекращении существования субъектов права, предупреждении правонарушений либо в возникновении, реализации, изменении или прекращении определенного правоотношения, а также в иных правовых послед-

Ю. В. Киселевич: Сб. докл. Выпуск 5. – Тула: Папирус, 2015. – С. 84.

¹ *Ткач А. Н.* Юридические процедуры: от теории к практике // Юрист. – 2002. – № 1. – С. 6.

² *Сахнова Т. В.* Судебные процедуры (о будущем цивилистического процесса) // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 3. – С. 9–13.

³ *Озманов Н. А.* Юридическая процедура как способ гражданско-правового регулирования // Современное законодательство и проблемы регулирования общественных отношений: Материалы III Международной науч.-практ. конф. (30 сент. 2013 г.) – Нижний Новгород: Автономная некоммерческая организация «Научно-образовательный центр "ЦЕЗИУС"», 2013. – С. 97.

⁴ *Протасов В. Н.* Гражданский процесс с позиций системного подхода (методологический аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Саратовский юридический институт им. Д. И. Курского, 1979. – С. 11.

ствиях»¹. При этом основным элементом выступает цель процедуры – достижение правового результата.

Между тем в науке указанная позиция подвергается критике. Так, С. А. Курочкин указывает, что «результат процедуры достигается не самим фактом существования правовых отношений, а совершаемыми в рамках процедуры действиями субъектов». Итогом именно действий субъектов нормотворчества становятся правовые нормы, с действиями как юридическими фактами закон связывает возникновение, изменение или прекращение правоотношений². Таким образом, действия являются первичными по отношению к правоотношениям, выступающим в роли связей элементов юридической процедуры.

Стоит отметить: отдельные ученые считают, что, хотя к понятию «процедура» обращались неоднократно, сколько-нибудь общепринятого определения понятия не выработано³. Однако это не совсем верно, поскольку практически все ученые признают системный характер правовой процедуры, понимая по-разному лишь содержание названного явления.

Вместе с тем для изучения определения понятия «юридическая процедура» следует исследовать вопрос о характерных чертах, признаках данного явления, на основании которых станет возможным предпринять попытки формулирования соответствующего определения. На основании представленных в научной литературе подходов можно прийти к выводу о том, что юридическая процедура обладает следующими признаками:

1. Направлена на достижение юридического результата⁴.
2. Состоит из последовательно сменяющих друг друга актов поведения и как деятельность внутренне структурирована правоотношениями⁵.
3. Обладает моделью (программой) своего развития, предварительно установленной на нормативном или индивидуальном

¹ Баршпальская Т. Ю. Гражданский процесс и процедура (понятие, служебная роль, проблемы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Томск: Томский государственный университет им. В. В. Куйбышева, 1988. – С. 9.

² Курочкин С. А. Гражданский процесс как правовая процедура // Российский юридический журнал. – 2011. – № 3. – С. 198–206.

³ Сахнова Т. В. Судебные процедуры (о будущем цивилистического процесса) // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 3. – С. 9–13.

⁴ См.: Николина К. В. Юридична процедура: поняття, ознаки, види, місце в системі правових категорій: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Киев: Київ. ун-т права, 2011. – С.8.

⁵ Ланг П. П. Указ. соч. С. 83.

уровне. Модель юридической процедуры – это закрепленный в системе норм права порядок последовательного осуществления юридически значимых действий, направленных на достижение единой цели определенным субъектом (субъектами) правореализации¹.

4. Иерархически построена. Иерархичность проявляется в том, что одна процедурная норма детализирует другую, одно процедурное отношение обеспечивает процесс реализации другого.

5. Находится в динамике, постоянном развитии².

6. Служебный характер. Процедура не является самоцелью, она устанавливается и существует для обеспечения права. Если юридическая процедура превращается в самоцель, то она теряет свой правовой характер, становится фактором необоснованного нарушения прав человека. Как справедливо подчеркнуто в научной литературе, «процедура является дополнительной, а иногда и определяющей, гарантией справедливости юридической ситуации»³.

7. Официальная определенность (формальная определенность). Правовая процедура – это официально установленная модель, в соответствии с которой развивается регулируемое поведение субъектов. Предварительная официальная определенность юридической процедуры чаще всего связывается с ее закрепленностью в нормативных правовых актах⁴.

8. Представляет собой совокупность норм – правил человеческого поведения.

Таким образом, полагаем, что юридическую процедуру, с учетом выделенных признаков, можно определить следующим образом: юридическая процедура – это носящая служебный характер иерархично построенная и находящаяся в динамике формально-определенная и нормативно или индивидуально установленная совокупность последовательно осуществляемых юридически значимых действий, направленных на достижение единого правового результата, связанная с реализацией прав и обязанно-

¹ *Мамай Е. А.* Модель юридической процедуры как технико-юридическая конструкция // *Юридическая техника.* – 2013. – № 7–2. – С. 465.

² См.: *Баришпольская Т. Ю.* Указ. соч. С. 8.

³ *Сандеуар П.* Введение в право. – М.: Интрагэк-Р, 1994. – С. 198.

⁴ *Смолянов М. С.* Понятие и признаки юридической процедуры // *Труды Института государства и права Российской Академии Наук.* – 2010. – № 6. – С. 29.

стей участниками общественных отношений и обладающая моделью (программой) своего развития.

Библиографический список

Байтин М. И., Яковенко О. В. Теоретические вопросы правовой процедуры // Журнал российского права. – 2000. – № 8. – С. 93–102.

Баришпольская Т. Ю. Гражданский процесс и процедура (понятие, служебная роль, проблемы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Томск: Томский государственный университет им. В. В. Куйбышева, 1988. – 21 с.

Гражданский процесс: учеб. / В. А. Мусин, Н. А. Чечина, Д. М. Чечот; под ред. В. А. Мусина, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: ПБОЮЛ Гриженко, 2001. – 544 с.

Давыдова Г. Н. Юридические процедуры в гражданском праве. Общая характеристика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Казань: Казанский государственный университет им. В.И. Ульянова-Ленина, 2004. – 28 с.

Ефремов М. О. Административные процедуры как форма реализации компетенции органов публичной власти во взаимоотношениях с частными лицами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М.: Московский государственный институт международных отношений (Университет) МИД России, 2005. – 26 с.

Курочкин С. А. Гражданский процесс как правовая процедура // Российский юридический журнал. – 2011. – № 3. – С. 198–206.

Ланг П. П. Правовая процедура и юридический процесс (теоретико-правовой аспект) // Современные проблемы права и управления. 5-я Международная научная конференция: сб. докл. / Институт законовещения управления Всероссийской полицейской ассоциации; гл. ред. И. Б. Богородицкий, отв. ред. Ю. В. Киселевич, 2015. – Вып. 5. – Тула: Папирус – С. 80–85.

Мамай Е. А. Модель юридической процедуры как технико-юридическая конструкция // Юридическая техника. – 2013. – № 7–2. – С. 465–469.

Николина К. В. Юридична процедура: поняття, ознаки, види, місце в системі правових категорій: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Киев: Київ. ун-т права, 2011. – 19 с.

Озманов Н. А. Юридическая процедура как способ гражданско-правового регулирования // Современное законодательство и проблемы регулирования общественных отношений: матер. III Междунар. науч.-практич. конф. (30 сент. 2013 г.) – Нижний Новгород: Автономная некоммерческая организация «Научно-образовательный центр "ЦЕЗИУС"», 2013. – С. 90–99.

Панова И. В. Юридический процесс. – Саратов: Светопись, 1998. – 76 с.

Протасов В. Н. Гражданский процесс с позиций системного подхода (методологический аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Саратовский юридический институт им. Д. И. Курского, 1979. – 18 с.

Сандевуар П. Введение в право. – М: ИнтраТЭК-Р, 1994. – 324 с.

Сахнова Т. В. Судебные процедуры (о будущем цивилистического процесса) // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 3. – С. 9–13.

Смолянов М. С. Понятие и признаки юридической процедуры // Труды Института государства и права Российской Академии Наук. – 2010. – № 6. – С. 23–34.

Тихий, Р. С. Проблемы правового регулирования административных процедур в Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук – Тюмень: Тюменский государственный университет, 2006. – 26 с.

Ткач А. Н. Юридические процедуры: от теории к практике // Юрист. – 2002. – № 1. – С. 5–9.

Уголовный процесс: учеб. для вузов / В. Н. Григорьев, А. В. Победкин, В. Н. Яшин ; под ред. В.Н. Григорьева [и др.]. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Эксмо, 2008. – 816 с.

Яковенко О. В. Правовая процедура: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов: Саратовская государственная академия права, 1999. – 21 с.

В. В. Рязанова
старший преподаватель
кафедры гражданского и
предпринимательского права
Самарского Национального
Исследовательского Университета
s_foma@pochta.ru

**К ВОПРОСУ О ЛЕГАЛЬНОМ И ДОКТРИНАЛЬНОМ
ПОДХОДАХ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ПОНЯТИЯ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ**

**ON LEGAL AND DOCTRINE CONCEPTIONS OF DEFINING
THE NOTION OF INTELLECTUAL PROPERTY**

В российском и международном законодательстве, а также в цивилистической доктрине широко используется термин «интеллектуальная собственность». В настоящей статье рассматривается современное легальное понимание интеллектуальной собственности как совокупности результатов интеллектуальной деятельности, а также прежнее легальное понимание исследуемого термина через категорию прав, а не их объектов. В статье анализируются доктринальные подходы к определению этого понятия. Исследуется соотношение интеллектуальной собственности и классического вещного права собственности.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность; право интеллектуальной собственности; результат интеллектуальной деятельности; цивилистическая доктрина.

In the Russian and international legislation the term “intellectual property” is widely used. The article deals with the contemporary legal way of understanding of intellectual property as the result of intellectual activity and the previous legal understanding of intellectual property through the category of rights, but not their objects. The article analyses the doctrinal ways of determining this notion. The article examines the difference between intellectual property and property as is.

Keywords: intellectual property; intellectual property rights; results of intellectual activity; civil doctrine.

Термин «интеллектуальная собственность», получивший легальное закрепление, широко используется в научной и учебной литературе. Вместе с тем, единого доктринального понимания до настоящего времени не выработано.

Конституция РФ, не раскрывая содержания этого термина, гласит, что интеллектуальная собственность охраняется законом, и относит регулирование в этой сфере к ведению Российской Федерации (ст. 44, 71). Гражданский кодекс РФ в ст. 128, 1225, развивая положения основного закона, называет интеллектуальной собственностью охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, то есть отождествляет ее с объектами гражданских прав.

Следует отметить, что с принятием 4 части ГК РФ смысла, вкладываемый в понятие интеллектуальной собственности, изменился. Согласно ранее действовавшей редакции ст. 128 ГК РФ и исключенной из ГК РФ ст. 138, понятие исключительной собственности связывалось с исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности.

Изменив соответствующие правовые нормы, законодатель с первого января 2008 г. (со дня вступления в силу четвертой части ГК РФ) ввел новое легальное понимание интеллектуальной собственности, отождествив ее с совокупностью результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации, на которые, в свою очередь, возникают интеллектуальные права (ст. 1226 ГК РФ).

Указанные новеллы были восприняты в научном сообществе неоднозначно. Так, *В. П. Мозолин* отметил, что включение понятия интеллектуальной собственности в число результатов интеллектуальной деятельности «вызывает удивление», так как оно в доктрине и законодательстве толкуется в качестве отношения, но не овеществленного или духовного предмета правового регулирования¹. Ученый указал, что норму ч. 1 ст. 44 Конституции РФ необходимо толковать исходя из положений, закрепленных в международных договорах, в том числе в Стокгольмской конвенции². Понятие интеллектуальной собственности, по его мнению,

¹ См.: *Мозолин В. П.* О Концепции интеллектуальных прав // Журнал российского права. – 2007. – № 12. – С. 101–102.

² См.: Там же. С. 101–102.

включает в себя как личные неимущественные права, так и имущественные права на использование результата интеллектуальной деятельности¹.

Сходной точки зрения относительно терминологического инструментария четвертой части ГК РФ и его неполного соответствия положениям Стокгольмской конвенции придерживается *И. А. Зенин*, по существу отождествляющий исключительное имущественное право (несмотря на его формальную самостоятельность) с интеллектуальной собственностью². Автор считает целесообразным изменить редакцию п. 1 ст. 1225 ГК таким образом, чтобы интеллектуальная собственность понималась как исключительное имущественное право³.

В литературе отмечается, что наиболее веская причина появления в российском гражданском праве такого противоречивого термина как «интеллектуальная собственность» – это международные обязательства России⁴. Согласно ст. 2 Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности 1967 г.⁵ (ратифицирована Указом Президиума ВС СССР от 19.09.1968 № 3104-VII, далее – Стокгольмская конвенция), интеллектуальная собственность включает в себя права, относящиеся к литературным, художественным и научным произведениям, исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам, изобретениям во всех областях человеческой деятельности, научным открытиям, промышленным образцам, товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям, защите против недобросовестной конкуренции, а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях.

В данной Конвенции интеллектуальная собственность рассматривается как совокупность прав на результаты интеллекту-

1 См.: Там же. С. 101–102.

2 См.: *Зенин И. А.* Опыт кодификации российского права интеллектуальной собственности и предложения для Китая // *Юридический мир.* – 2016. – № 5. – С. 28–31.

3 См.: Там же. С. 28–31.

4 См.: *Гражданское право: учебник. В 2 ч. / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова.* – М.: ЮНИТИ–ДАНА, 2012. – Ч. 2. – С. 451.

5 Конвенция, учреждающая Всемирную Организацию Интеллектуальной Собственности (подписана в Стокгольме 14.07.1967). Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

альной деятельности, а не самих этих результатов. И несмотря на то, что, как отмечает А. Л. Маковский, Стокгольмская конвенция – это договор публичного права и термин «интеллектуальная собственность» использован в ней только "в смысле настоящей конвенции (ст.2)"¹, нельзя не отметить, что понимание одного и того же термина в российском национальном законодательстве и в вышеуказанной Конвенции не одинаково. Следует сказать, что через категорию «право» (не только исключительного, но и морального), термин «интеллектуальная собственность» определяется и в законодательстве ряда иностранных государств, например, Испании (ст. 2 кн. 1 Закона об интеллектуальной собственности от 12.04.1996 г.)².

Говоря о международном законодательстве в исследуемой сфере, необходимо обратить внимание на то обстоятельство, что термин «собственность», а именно, «промышленная собственность», также используется в Конвенции об охране промышленной собственности от 20.03.1883 г.³ (Конвенция ратифицирована СССР 19 сентября 1968 года, далее – Парижская конвенция). В ч. 2 ст. 1 данной Конвенции перечисляются объекты охраны промышленной собственности, а часть 3 ст. 1 этой Конвенции говорит о том, что 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. Таким образом, как видно из Парижской конвенции, промышленная собственность понимается «в самом широком смысле» и, в общем-то, не определяется ни через права, ни через объекты прав.

Использование термина «интеллектуальная собственность» активно критиковалось и критикуется в научном сообществе, где

1 Маковский А. Л. О кодификации гражданского права (1922-2006). – М.: Статут, 2010. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2 См.: Королевский законодательный Декрет 1/1996 от 12.04.1996 г. об утверждении текста Закона об интеллектуальной собственности.URL.: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1996/BOE-A-1996-8930-consolidado.pdf> (дата обращения: 12.06.2017).

3 Конвенция по охране промышленной собственности (Заключена в Париже 20.03.1883). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

сформировалось три основных подхода по поводу возможности его использования в теории и нормотворчестве. Одни авторы относятся к нему более терпимо, отмечая его условный, собирательный характер¹. Другие ученые предлагают отказаться от этого термина в законодательстве и заменить его на более точный термин. Так, *В. А. Дозорцев* относительно интеллектуальной и промышленной собственности пишет: «С этой терминологией можно было бы мириться, пока распространением нового нематериального объекта на рынке было крайне ограниченным, хотя она всегда была юридически неточной»². В связи с развитием рыночных отношений ученым отмечена необходимость разграничить объекты и права на них, причем для объектов предложено использовать термин «интеллектуальный продукт», а для прав – «интеллектуальные права»³.

П. Г. Шеленговский также обосновывает положение о том, что нужно постепенно отказываться от понятия «интеллектуальная собственность», и применять понятия «интеллектуальные права и результаты интеллектуальной деятельности»⁴. Третья группа авторов, несмотря на все недостатки термина, указывает на его «живучесть» и не ратует за отказ от него. Называя этот термин «лингвистической аберрацией» и «лингвистическим оборотнем», соединившим в себе «два совершенно противоположных по смыслу элемента: вполне материальное право собственности, источником которой выступает общественное производство, и идею как продукт духовной деятельности человека», *Н. М. Коршунов*, тем не менее, подчеркивает его положительные стороны: юридическую уникальность и информативность⁵.

Общим для всех вышеперечисленных позиций является вывод о том, что термин «интеллектуальная собственность» не вполне удачный, так как влечет опасность смешения с правом

1 См.: Право интеллектуальной собственности: учебник / под ред. И. А. Близнеца. — М.: Проспект, 2011. — С. 3.

2 *Дозорцев В. А.* О мерах по развитию рынка интеллектуальных продуктов / Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сб. статей. — М.: Статут, 2005. — С. 53.

3 См.: Там же. С. 55–56.

4 См.: *Шеленговский П. Г.* Категория «Интеллектуальные права» в современной системе гражданских прав: теоретико-правовые аспекты: автореф. дис... канд. юрид. наук. — М., 2011. — С. 13–14.

5 См.: Интеллектуальная собственность (Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации): учеб. пособие / под ред. Н. М. Коршунова. — М.: Норма, 2008. — С. 20, 28.

собственности на материальные объекты. Действительно, его значение очень близко к понятию «собственность». Более того, исторически этот термин появился в рамках проприетарных концепций, объясняющих возникновение прав на результаты интеллектуальной деятельности посредством переноса правового режима вещей на идеи, создаваемые разумом человека. Однако, на наш взгляд, трудно не согласиться с позицией *А. П. Сергеева* о том, что названный термин является скорее данью исторической традиции и вряд ли кто-либо допускает распространение на интеллектуальную собственность правового режима, применяемого к имуществу¹.

Так что же следует понимать под интеллектуальной собственностью?

Исследуемый термин состоит из двух частей: «собственность» и «интеллектуальный». Для уяснения смыслового значения этого понятия считаем необходимым рассмотреть каждую из составляющих его частей. Согласно главенствующей в цивилистической науке точке зрения следует различать экономическое понимание собственности и право собственности. И, хотя на протяжении многих лет ведутся острые научные дискуссии по поводу обоих вышеназванных понятий, считаем необходимым привести наиболее общее определение собственности, исходя из чего можно будет сформировать представление о понятии интеллектуальной собственности.

Под собственностью в доктрине, в частности, *В. П. Камышанским*, понимается общественные отношения между субъектами по поводу вещей, заключающихся в присвоении материальных благ лицу, относящемуся к ним как к своим, и отчужденности этих благ от всех других лиц².

Термин «интеллектуальный», очевидно, связан с понятием интеллект, разум. Простое сопоставление двух этих терминов позволяет предположить, что под интеллектуальной собственностью должны пониматься общественные отношения по поводу неких объектов, создаваемых при осуществлении интеллектуальной деятельности. Правовое регулирование этих отношений рождает понятие «право интеллектуальной собственности». Как

¹ См.: Гражданское право: учебник. В 3 т. Т. 3 / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М.: ТК Велби. Изд. Проспект, 2005. – С. 106–107.

² См.: *Камышанский В. П.* Право собственности: пределы и ограничения. – М.: ЮНИТИ-ДАНА. Закон и право, 2000. – С. 19.

точно подметил *В. П. Мозолин*, с точки зрения юридической техники следует отдать предпочтение именно названию «право интеллектуальной собственности»¹. Тем не менее, проводя аналогию с правом собственности, необходимо учесть, что случаи легального использования термина «собственность» в значении «право собственности» не редки: например, в названии главы 16 ГК РФ «Общая собственность» или ст. 288 ГК РФ «Собственность на жилое помещение». И это не влечет каких-либо серьезных проблем в толковании соответствующих норм.

Как и вещное право собственности, право интеллектуальной собственности может рассматриваться в объективном и субъективном смыслах. Как верно указывает *Е. В. Вавилин*, если объективное право представляет собой модель возможного поведения определенного круга субъектов, то субъективное право – это модель допустимого поведения конкретного лица².

Специфика права интеллектуальной собственности связана с его объектами, и, в первую очередь, с тем, что они создаются в процессе интеллектуальной деятельности, как правило, являются ее результатом и не тождественны материальному носителю, в котором могут получить свое внешнее выражение. Интересно заметить, что и в действующем российском законодательстве, и в Стокгольмской конвенции, понятие интеллектуальной собственности связано не только с охраняемыми результатами интеллектуальной деятельности, но и с приравненными к ним средствами индивидуализации, в некоторых из которых, казалось бы, нет ничего интеллектуального. На это обстоятельство неоднократно указывалось в научной литературе³. Как точно подмечает *Е. В. Кохановская*, объекты интеллектуальной собственности имеют между собой мало общего, но бесспорно, что их правовое регулирование характеризуется формальной схожестью⁴. И это сходство правового регулирования, на наш взгляд, объясняет объединение в собирательном понятии интеллектуальной собственности таких

1 См.: Мозолин В. П. О Концепции интеллектуальных прав // Журнал российского права. – 2007. – № 12. – С. 102.

2 См.: Вавилин Е. В. Субъективное гражданское право и его реализация // Власть закона. – 2015. – № 1 (21). – С. 43.

3 См.: Лапач В. А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. – Спб.: Издательство Юридический центр Пресс, 2002. – С. 466–467.

4 См.: Кохановская Е. В. Право интеллектуальной собственности и цивилистическая доктрина // Власть закона. – № 1 (17). – 2014. – С. 136–137.

разных элементов. Это объединение еще раз подтверждает условность исследуемого понятия.

Итак, из анализа законодательства и доктринальных источников, можно заключить, что в настоящее время существует несколько подходов к пониманию категории «интеллектуальная собственность». Легальный подход сводится к отождествлению интеллектуальной собственности с совокупностью результатов интеллектуальной деятельности, то есть объектов гражданских прав, в науке также предлагается рассматривать его как синоним исключительного права, или более широко, включая в него и личные, и имущественные права. Полагаем, что исследуемый термин, включающий в себя в качестве составной части «собственность», исходя из общепринятого в цивилистике понимания, должен рассматриваться через категорию «прав», а не через категорию «объекта прав». Именно так данный термин на протяжении многих лет понимался в доктрине и именно такое значение он имеет в Стокгольмской конвенции. Основываясь на буквальном толковании ее положений, считаем возможным сделать вывод о неполном соответствии понятий интеллектуальной собственности в российском и международном законодательстве и необходимости изменения ст. 128 и 1225 ГК РФ. В связи с изложенным, предлагаем исключить из ст. 128 и п. 1 ст. 1225 ГК РФ упоминание об интеллектуальной собственности, а ст. 1226 ГК изложить в следующей редакции: «На результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются интеллектуальные права (интеллектуальная собственность), которые включают...»

В целом, соглашаясь с тем, что термин «интеллектуальная собственность» является противоречивым и условным, присоединяемся к мнению авторов, отмечающих не только отрицательные, но и положительные стороны этого понятия, а именно, его информативность, и считаем, что до тех пор, пока этот термин используется в международном праве, его значение в российском и международном праве должно совпадать, а отказ от него в российском праве не целесообразен.

Библиографический список

1. *Вавилин Е. В.* Субъективное гражданское право и его реализация // *Власть закона.* – 2015. – № 1 (21). – С. 43–51.
-
-

2. Гражданское право: учебник. В 2 ч. Ч. 2 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – 751 с.
3. Гражданское право: учебник. В 3 т. Т. 3 / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М.: ТК Велби. Изд. Проспект, 2005. – 784 с.
4. *Дозорцев В. А.* О мерах по развитию рынка интеллектуальных продуктов / Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сб. статей. – М.: Статут, 2005. – 416 с.
5. *Зенин И. А.* Опыт кодификации российского права интеллектуальной собственности и предложения для Китая // Юридический мир. – 2016. – № 5. – С. 28–31.
6. Интеллектуальная собственность (Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации): учеб. пособие / под ред. Н. М. Коршунова. – М.: Норма, 2008. – 400 с.
7. *Камышанский В. П.* Право собственности: пределы и ограничения. – М.: ЮНИТИ-ДАНА. Закон и право, 2000. – 303 с.
8. *Кохановская Е. В.* Право интеллектуальной собственности и цивилистическая доктрина // Власть закона. – № 1 (17). – 2014. – С. 135–152.
9. *Лапач В. А.* Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. – Спб.: Издательство Юридический центр Пресс, 2002. – 544 с.
10. *Маковский А. Л.* О кодификации гражданского права (1922-2006). – М.: Статут, 2010. – 736 с.
11. *Мозолин В. П.* О Концепции интеллектуальных прав // Журнал российского права. – 2007. – № 12. – С. 100–109.
12. Право интеллектуальной собственности: учебник / под ред. И. А. Близнеца. – М.: Проспект, 2011. – 960 с.
13. *Шеленговский П. Г.* Категория «Интеллектуальные права» в современной системе гражданских прав: теоретико-правовые аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2011. – 28 с.

Э. А. Гурова

аспирант кафедры гражданского и
предпринимательского права
ФГАОУ ВО «Самарский национальный
исследовательский университет
имени академика С. П. Королева»
elvira.gurova@mail.ru

ПОНЯТИЕ КРЕДИТОРСКИХ ОБЯЗАННОСТЕЙ

THE NOTION OF THE CREDITOR'S LIABILITIES

В статье рассматривается вопрос о выделении в рамках гражданско-правового обязательства, помимо обязанностей должника и корреспондирующих им прав кредитора, таких обязанностей кредитора, которые не делают его должником. Автором дается понятие кредиторских обязанностей, раскрывается их значение для надлежащего исполнения обязательства, а также приводятся юридические последствия их нарушения. В целях обозначения кредиторских обязанностей в качестве отдельного элемента содержания обязательственного правоотношения автор предлагает внести в Гражданский кодекс Российской Федерации соответствующие изменения.

Ключевые слова: обязательство; кредитор; должник; обязательственное правоотношение; кредиторские обязанности.

The article considers the question on separation of the creditor's liabilities, which don't turn them into the debtor, in a civil legal obligation, besides the debtor's liabilities and the creditor's rights. The author gives the definition of the creditor's liabilities, explores the value of such liabilities for proper fulfillment of a civil obligation and provides the legal consequences of their breach. The author offers to amend the Civil Code of the Russian Federation to define the creditor's liabilities as an element of liability legal relationship.

Keywords: obligation; creditor; debtor; liability legal relationship; creditor's liabilities.

Вопрос о выделении в структуре обязательственного правоотношения наравне с правами кредитора и обязанностями должника иных элементов является дискуссионным. В связи с необходимостью точного определения содержания обязательственного правоотношения для формирования наиболее полного представления о природе обязательства, механизме его надлежащего исполнения, факторах, воздействующих на достижение цели этого правоотношения, практически значимым является рассмотрение вопроса о выделении в структуре обязательственного правоотношения такого элемента его содержания как кредиторские обязанности.

Говоря о гражданско-правовой политике в Российской Федерации, *В. П. Камышанский* подчеркивает: «Гармонизация интересов участников гражданского оборота, их гарантированность и защищенность являются важнейшими задачами гражданско-правовой политики»¹. Полагаем, что данное утверждение особенно актуально применительно к обязательственным правоотношениям. В связи с этим представляется необходимым изучение правовой природы и значения кредиторских обязанностей, поскольку, как точно отмечает *В. В. Кулаков*, их назначение «состоит в обеспечении разумного соотношения интересов как кредитора, так и должника»².

Прежде всего, отметим, что базовым для изучения заявленной проблемы является понятие правоотношения, видом которого выступает обязательственное правоотношение. Так, *Е. В. Вавилин* определяет правоотношение следующим образом: «Правоотношение, в юридическом смысле, – это форма, то есть та правовая конструкция, в рамках которой осуществляются (происходит осуществление) субъективные права и исполняются субъективные обязанности»³. Применительно к обязательствам под субъективными правами и обязанностями, как известно, понимаются соответственно права кредитора и обязанности должника.

Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) в ст. 307 также отражает простую структуру обязательственного

¹ *Камышанский В. П.* Некоторые аспекты российской гражданско-правовой политики // *Власть закона.* – 2013. – № 3. – С. 14.

² *Кулаков В. В.* О кредиторских обязанностях // *Вестник Тверского государственного университета.* – 2013. – № 36. – С. 63.

³ *Вавилин Е. В.* Понятие, структура и содержание правоотношения // *Власть закона.* – 2013. – № 1. – С. 16.

правоотношения, включающую в себя права кредитора и обязанности должника. При этом в соответствии с п. 2 ст. 308 ГК РФ один и тот же субъект гражданско-правового обязательства может одновременно выступать и должником (в том, что обязан сделать в пользу другой стороны), и кредитором (в том, что имеет право требовать от контрагента).

В указанных положениях ГК РФ отсутствует упоминание о так называемых кредиторских обязанностях. В то же время в некоторых его статьях прямо указывается на существование обязанностей кредитора, которые не превращают его в должника. Например, в ст. 406 ГК РФ устанавливается, что кредитор считается просрочившим, если не совершил действий, предусмотренных законом, иными правовыми актами или договором либо вытекающих из обычаев или из существа обязательства, до совершения которых должник не мог исполнить своего обязательства, а также в случае отказа кредитора выдать расписку, вернуть долговой документ или отметить в расписке невозможность его возвращения (п. 2 ст. 408 ГК РФ). Как видим, законодатель допускает выделение в обязательстве кредиторских обязанностей, что позволяет говорить о сложной структуре данного правоотношения.

В советский период сторонниками идеи о сложной структуре обязательственного правоотношения, включающей в себя, в том числе, и кредиторские обязанности, являлись *М. М. Агарков*¹, *О. С. Иоффе*².

Некоторые исследователи считают, что правовое регулирование кредиторских обязанностей представлено п. 2 ст. 408 ГК РФ и относят к ним только выдачу расписки, возвращение долгового документа или проставление в расписке отметки о невозможности возвращения долгового документа³. По нашему мнению, сужение содержания рассматриваемого понятия до названных в ст. 408 ГК РФ обязанностей кредитора является необоснованным в связи со следующим. Предназначением кредиторских обязанностей является обеспечение условий, необходимых для

¹ См.: *Агарков М. М.* Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. – С. 288.

² См.: *Иоффе О. С.* Избранные труды В 4 т. Т. 3: Обязательственное право. – СПб: Юридический центр Пресс, 2004. – С. 112.

³ См.: *Таутиева М. Э.* Кредиторские обязанности при исполнении должником обязательства // Вестник Северо-Осетинского государственного университета им. К. Л. Хетагурова. Общественные науки. – 2011. – № 4. – С. 173.

надлежащего исполнения обязательства должником, что может потребоваться и на более ранних стадиях исполнения обязательства. К таким обязанностям можно, в частности, отнести оказание кредитором необходимого содействия должнику для достижения цели обязательства (п. 3 ст. 307, ст. 718 ГК РФ) (например, сообщение должнику изменившихся реквизитов для оплаты по договору, предоставление подрядчику в пользование помещений или оборудования заказчика для выполнения работы и т.п.). Отметим, что в литературе реализация принципа содействия сторон нередко связывается именно с исполнением кредиторских обязанностей (*В. В. Кулаков*¹, *В. В. Трофимов*²).

Особенностью кредиторских обязанностей является то, что они не изменяют статус управомоченной стороны обязательства на статус обязанной стороны. Согласимся с *В. В. Кулаковым*, который утверждает, что кредиторская обязанность «...имеет служебный, организационный характер»³. Действительно, в отличие от обязанностей должника, кредиторские обязанности не направлены напрямую на получение некоего блага, ради которого стороны вступили в правоотношение, а лишь обеспечивают нормальный ход исполнения обязательства.

Сказанное позволяет сформулировать следующее определение кредиторских обязанностей: это такие обязанности кредитора, которые направлены на обеспечение условий надлежащего исполнения обязательства должником и которые в силу своего вспомогательного, организационного характера не изменяют статус управомоченной стороны (кредитора) на статус обязанной стороны (должника) в рамках обязательственного правоотношения.

Несмотря на вспомогательный характер, неисполнение кредиторских обязанностей влечет юридически значимые правовые последствия, что отражается в целом ряде легальных правил.

Так, ст. 404 ГК РФ предусматривает возможность уменьшения судом размера ответственности должника в случае, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства про-

¹ См.: *Кулаков В. В.* О кредиторских обязанностях // Вестник Тверского государственного университета. – 2013. – № 36. – С. 56.

² См.: *Трофимов В. В.* Принцип взаимности как основное начало договорного права: теоретическое конструирование // *Lex Russica*. – 2009. – № 6. – С. 1388.

³ *Кулаков В. В.* О кредиторских обязанностях // Вестник Тверского государственного университета. – 2013. – № 36. – С. 57.

изошло по вине обеих сторон или если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению. В соответствии со ст. 406 ГК РФ просрочка кредитора дает должнику право на возмещение причиненных просрочкой убытков, а также освобождает должника по денежному обязательству от уплаты процентов за время просрочки кредитора. Ст. 408 ГК РФ должнику предоставлено право задержать исполнение при отказе кредитора выдать расписку, вернуть долговой документ или отметить в расписке невозможность его возвращения.

Помимо этого, в ГК РФ содержатся специальные правила, направленные на защиту интересов должника в случае неисполнения кредиторской обязанности по договору подряда. Согласно ст. 718 ГК РФ в случае неоказания заказчиком содействия в выполнении работы подрядчик вправе требовать возмещения причиненных убытков, включая дополнительные издержки, вызванные простоем, либо перенесения сроков исполнения работы, либо увеличения указанной в договоре цены работы. Данное положение применяется и к договору возмездного оказания услуг (ст. 783 ГК РФ). По договору строительного подряда сторона, не исполнившая обязанности принять все зависящие от нее разумные меры по устранению препятствий к надлежащему исполнению договора, утрачивает право на возмещение убытков, причиненных тем, что соответствующие препятствия не были устранены (ст. 750 ГК РФ).

С учетом существенного значения кредиторских обязанностей для надлежащего исполнения обязательств и исходя из их правовой природы, предлагаем внести в п. 2 ст. 308 ГК РФ изменение, дополнив его абзацем следующего содержания:

«Если кредитор несет обязанности по обеспечению условий, необходимых для надлежащего исполнения должником своих обязанностей по договору (кредиторские обязанности), такие обязанности кредитора не изменяют его статуса как управомоченной стороны. В случае нарушения кредитором обязанностей, указанных в настоящем абзаце, применяются правила статей 404 и 406 настоящего Кодекса, если иное не предусмотрено законом или договором».

Указанное легальное изменение вносит определенность в вопрос о сложной структуре обязательственного правоотношения, отражает значение кредиторских обязанностей для надлежащего

исполнения обязательства и обозначает последствия их нарушения, что в целом подчеркивает роль кредиторских обязанностей как особого элемента содержания обязательственного правоотношения, уравнивающего интересы кредитора и должника.

Библиографический список

1. *Агарков М. М.* Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. – 490 с.
2. *Вавилин Е. В.* Понятие, структура и содержание правоотношения // *Власть закона.* – 2013. – № 1. – С. 15–21.
3. *Иоффе О. С.* Избранные труды: В 4 т. Т. 3. Обязательственное право. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 837 с.
4. *Камышанский В. П.* Некоторые аспекты российской гражданско-правовой политики // *Власть закона.* – 2013. – № 3. – С. 10–15.
5. *Кулаков В. В.* О кредиторских обязанностях // *Вестник Тверского государственного университета.* – 2013. – № 36. – С. 56–64.
6. *Таутиева М. Э.* Кредиторские обязанности при исполнении должником обязательства // *Вестник Северо-Осетинского государственного университета им. К. А. Хетагурова. Общественные науки.* – 2011. – № 4. – С. 172–176.
7. *Трофимов В. В.* Принцип взаимности как основное начало договорного права: теоретическое конструирование // *Lex Russica.* – 2009. – № 6. – С. 1380–1398.

Р. Р. Эмухвари
соискатель Московской академии
экономики и права,
секретарь судебного заседания,
Арбитражный суд г. Москвы
emukhvarirr@ya.ru

ОПРЕДЕЛЕНИЕ СОДЕРЖАНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННЫХ ПРАВ В ЦЕЛЯХ ЗАЛОГА

DETERMINATION OF THE CONTENT OF CONTRACTUAL RIGHTS FOR PLEDGE

Множественный подход к определению обязательств и прав кредитора по обязательству приводит к необходимости определения объекта залоговых отношений. Весьма актуальным является вопрос об объекте залоговых обязательств и, как следствие, о необходимости формулирования предмета такого договора с учетом содержания закладываемых прав. Автор приходит к выводу о том, что залог обязательственного права предполагает возможность заложить все права, вытекающие из обязательства, основанного, например, на договоре, либо передать в залог часть прав кредитора, разделив единое обязательство на отдельные правомочия кредитора по нему. Требуется соответствующая корректировка законодательства в данном вопросе.

Ключевые слова: залог; залог обязательственных прав; обязательство; право требования; имущественное право; кредитор; права кредитора в обязательстве; обеспечение исполнения обязательств.

A multiple approach to determining the creditor's obligations and rights under obligation leads to the definition of the object of collateral relations. The issue on the object of pledge of contractual rights is quite topical and, as a consequence, so is the issue on the necessity to formulate such a contract with regard to the content of pledged rights. The author comes to the conclusion that pledge of a contractual right presupposes an opportunity to pledge all the rights following from the obligation based, for example, on the contract, or to pledge a part of the creditor's rights, having divided the uniform obligation into separate powers of the creditor under it. The respective updating of the legislation in the matter is required.

Keywords: pledge; pledge of contractual rights; obligation; right to claim; property law; creditor; rights of the creditor; ensuring performance of obligations.

Одной из новелл российского гражданского законодательства является легализация залога обязательственных прав. Согласно п. 1 ст. 358.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК) предметом залога могут быть имущественные права (требования), вытекающие из обязательства залогодателя.

В форму обязательства традиционно облакается большая часть отношений гражданского оборота, т.е. отношения, опосредующие процесс производства и реализации товаров, выполнение работ, оказание услуг и состоящие в получении права на чужие действия¹.

Согласно ст. 358.3 ГК в залоговом договоре должно быть указано обязательство, из которого вытекает закладываемое право. А залогодателем права может быть лицо, являющееся кредитором в обязательстве, из которого вытекает закладываемое право (правообладатель).

Таким образом, применительно к рассматриваемому вопросу законодатель говорит о залоге обязательственного права, имущественных прав, прав требования, прав кредитора в обязательстве. В связи с этим, на наш взгляд, является весьма актуальным вопрос об объекте залога обязательственных прав и, как следствие, о необходимости формулирования предмета договора с учетом содержания закладываемых прав.

Наличие разных подходов к определению обязательственных прав как объекта залоговых правоотношений дает повод для размышления. В теории права укрепилось мнение, что в самом общем виде объектами гражданских правоотношений (объектами гражданских прав) можно назвать блага, которыми «в гражданско-правовом смысле являются предметы и явления, способные удовлетворять потребности субъектов»².

Способом оформления принадлежности объекта правоотношения является абсолютное право (право собственности на

¹ См.: *Иоффе О. С.* Обязательственное право. – М.: Юрид. лит., 1975. – С. 5.

² *Алексеев С. С., Алексеева О. Г., Беляев К. П. и др.* Гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1 / под ред. Б. М. Гонгало. – М.: Статут, 2016. – С. 210.

вещь, исключительное право на произведение). Передача же объекта сопровождается возникновением обязательственного права. Существуют объекты, в отношении которых возможно установление только абсолютных прав (неотчуждаемые нематериальные блага) или только обязательственных (услуги).

В учебниках по праву часто вообще не выделяют права как объекты правоотношений. Так, *Е. В. Федорова* указывает, что благом может быть почти все: вещь, вещество, энергия, информация, художественный образ, оценка людьми друг друга¹, но не упоминает право требования или обязательственное право в любом формате. Хотя в дальнейшем право как объект гражданских прав рассматривается названным автором в учебнике. Означает ли это, что право требования не является благом, с точки зрения названного автора? Думается, что это не так.

Как указывает *В. С. Ем*, «субъективное гражданское право есть мера дозволенного поведения субъекта гражданского правоотношения. Субъективное гражданское право – сложное юридическое образование, имеющее собственное содержание, которое состоит из юридических возможностей, предоставленных субъекту. Юридические возможности как составные части содержания субъективного гражданского права называются правомочиями»².

Когда в ГК упоминаются имущественные права, то имеются в виду в первую очередь права обязательственные. Право нематериально, оно совершенно не может находиться в физическом обладании лица. Однако не всякое право может быть объектом правоотношения. Для этого право должно быть имущественным.

Закон специально ограничивает возможность передачи прав, неразрывно связанных с личностью кредитора, – и при сингулярном, и при универсальном правопреемстве. Таким образом, имущественные обязательственные права могут выступать самостоятельным объектом гражданских прав как объекты залога, наравне с корпоративными, исключительными, но не как имущество в целом³.

¹ *Алексеев С. С., Алексеева О. Г., Беляев К. П. и др.* Гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1 / под ред. Б. М. Гонгало. – М.: Статут, 2016. – С. 234.

² *Ем В. С., Зенин И. А., Козлова Н. В. и др.* Российское гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / отв. ред. Е. А. Суханов. – 2-е изд., стереотип. – М.: Статут, 2011. – С. 311.

³ *Хвостов В. М.* Система римского права: учебник. – М.: Спарк, 1996. – С. 124.

С учетом изложенного, залог права требования, очевидно, указывается в ГК в значении прав требования кредитора, прав кредитора по обязательству. Однако в данном случае необходимо подчеркнуть, что в нормах ГК о залоге нет единства и в понимании того, как соотносятся понятия «обязательство» и «право требования кредитора».

Обязательственное право представляет собой субъективное гражданское право и оформляет переход вещей и иных объектов гражданских правоотношений от одних участников (субъектов) к другим (динамику имущественных отношений, т.е. собственно гражданский оборот). Согласно ст. 358.1 ГК если законом или договором залога права не установлено иное, предметом залога являются все принадлежащие залогодателю права, которые вытекают из соответствующего обязательства и могут быть предметом залога. В данном случае следует учитывать, что обязательство представляет собой относительное правоотношение, понимаемое как связь принадлежащего кредитору права требования и обязанности должника (п. 1 ст. 307 ГК). В силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

М. М. Агарков полагал, что определение обязательства так же, как и определения других понятий, которыми пользуются в обязательственном праве, совершенно необходимо и для практики, и для теории, но оно представляет собой лишь первый шаг на пути установления содержания понятия обязательства¹. О каком же обязательстве идет речь в ст. 358.1 ГК?

Есть несколько подходов к пониманию обязательств. Например, существует позиция, согласно которой из договора может возникать несколько разнообразных обязательств (денежное в том числе для возмездных договоров). Но положения законодательства позволяют также выделить в этих обязательствах из договора отдельные правомочия кредитора по требованию выплатить сумму долга, процента и неустойки в случае неисполне-

¹ *Агарков М. М.* Общее учение об обязательстве. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – С. 14.

ния или ненадлежащего исполнения денежного обязательства и т.д.

И. Б. Новицкий указывал, что обязательство есть разновидность гражданских правоотношений. Содержание всякого гражданского правоотношения включает в себя право (в данном случае – право требования) и соответствующую ему обязанность, или права и обязанности на стороне каждого участника правоотношения: например, права и обязанности поставщика и покупателя, подрядчика и заказчика, и т. п.¹ Исходя из того, что праву требования кредитора соответствует обязанность должника к совершению известного действия или к воздержанию от действия, профессор приводил примеры о фабрике, которая принимает на себя обязательство сдать универмагу определенное количество швейных изделий, а универмаг – принять и оплатить полученный товар и ремонтно-строительной конторе, которая обязывается произвести ремонт жилых помещений, а жилищное управление – принять и оплатить работу.

Представляется важным определить какие права требования, подлежащие залог, могут возникать у кредиторов по договору. Одна из основных проблем в трактовке обязательства как простейшего относительного правоотношения состоит в очерчивании его границ. В литературе можно выделить два подхода: допускающий существование сложных обязательственных правоотношений, объединяющих в себе набор прав и обязанностей между двумя сторонами, а также подход, согласно которому обязательство представляет собой одну обязанность с корреспондирующим ей субъективным правом.

Во втором случае совершаемые участниками обязательства действия представляют собой объект правоотношения с точки зрения монистической теории, т.е. поведение обязанного лица, на которое вправе притязать управомоченный².

Понимание обязательства как совокупности складывающихся между определенными лицами правовых отношений также распространено в литературе³.

¹ *Новицкий И. Б., Лунц А. А.* Общее учение об обязательстве. – М.: Госюриздат, 1950. – С. 121.

² *Свинных Е. А.* Контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд как юридическая категория // Современное право. 2016. – № 7. – С. 85–89.

³ См., например: *Поляков А. В., Тимошина Е. В.* Общая теория права: учебник. – СПб.: Издательство СПбГУ, 2015. – С. 387.

Как замечает К. А. Блинковский, разница подходов ярче всего проявляется в «последствиях заключения синаллагматических договоров: с одной стороны, отношения между участниками таких сделок можно рассматривать как более или менее цельную совокупность, с другой – их можно деконструировать до отдельных составляющих, которыми, в частности, являются обязательства»¹.

По смыслу ст. 307 ГК обязательство – это правоотношение, в котором одно лицо (кредитор) имеет право требовать от другого лица (должника) выполнения каких-либо действий или воздержания от каких-либо действий.

В. А. Беловым была высказана мысль о том, что так называемое двойственное определение обязательства, закрепленное в законодательстве и воспроизводимое в научной и учебной литературе, на самом деле страдает тавтологией². «Двухэтажность» этого определения, предполагающего указание и на право кредитора, и на обязанность должника, излишня. Нельзя «оторвать» друг от друга субъективное право и юридическую обязанность, составляющие содержание обязательства и представляющие собой две стороны одной монеты. Естественно, что, говоря о праве, мы предполагаем обязанность, и наоборот. Таким образом, представляется, что дискуссии на тему «что важнее в определении обязательства – активная или пассивная составляющая» носят схоластический характер и нового для науки не дают. В этом профессор В. А. Белова поддержал и В. В. Кулаков³.

Однако на наш взгляд, высказанная позиция является достаточно спорной. В случае залога права как раз и появляется необходимость отделения права от обязанности в обязательстве.

В комментарии к ст. 307 ГК С. Ю. Филиппова также дает повод разделить понятие обязательственного отношения на от-

¹ Блинковский К. Понятие обязательства в законе и в теории гражданского права // Хозяйство и право. – 2017. – № 2. – С. 113.

² См.: Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – С. 660.

³ См., например: Кулаков В. В. Обязательственное право: проблемы совершенствования и правоприменения // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов: избранные материалы

(г. Пермь, 16–17 октября 2015 г.) / В. В. Акинфиева, А. А. Ананьева, С. И. Афанасьева [и др.]; отв. ред. В. Г. Голубцов, О. А. Кузнецова. – М.: Статут, 2016. – С. 38.

дельные элементы¹. Она указывает, что содержание обязательства составляют субъективное право и юридическая обязанность его сторон. Содержание обязательства всегда конкретно. Речь идет об определенном действии или бездействии должника. Это значит, что основание обязательства устанавливает, какое именно действие должник обязан совершить и от какого должен воздержаться. В ст. 307 ГК, по мнению автора, слова «действие» и «бездействие» использованы в единственном числе. Буквальное толкование позволяет сделать вывод, что в одном обязательстве содержится только одно определенное действие или одно определенное бездействие, таким образом, один договор может породить одновременно множество обязательств – по числу отдельных установленных в нем обязанностей должника. Именно в таком смысле понимает обязательство *В. С. Толстой*, отмечая, что обязательство это обязанность, а исполнение обязательства есть исполнение обязанности².

Обязательство уплатить деньги включено в подавляющее большинство гражданско-правовых договоров, для которых установлена презумпция возмездности. Уплата денег обычно является встречным предоставлением в договорах, направленных на передачу имущества, выполнение работ или оказание услуг. Согласно ст. 358.4 ГК, обязательство, из которого вытекает закладываемое право, сведения о должнике залогодателя и сторона договора залога, у которой находятся подлинники документов, удостоверяют закладываемое право. В то же время для таких договоров предусматриваются и изъятия из общих правил о договоре залога. Например, ГК устанавливает дополнительное указание на случай, когда предметом залога является принадлежащее залогодателю право требовать уплаты денежной суммы. По смыслу части 2 п. 1 ст. 358.3 ГК в таком случае в договоре залога права денежного требования можно не указывать размер суммы требования или порядок ее определения. А необходимой для признания договора залога права заключенным является информация о стороне дого-

¹ См.: Барков А. В., Габов А. В., Илюшина М. Н. и др. Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к разделу III «Общая часть обязательного права» / под ред. А. В. Санниковой. – М.: Статут, 2016. – С. 211.

² См.: Толстой В. С. Исполнение обязательства. – М.: Юрид. лит., 1973. – С. 76.

вора залога, у которой находятся подлинники документов, удостоверяющих закладываемое право¹.

С этим соглашается и Ю. С. Поваров, отмечая, что согласно тексту ГК фиксация размера денежного требования, как следует из действующего законодательства, не носит обязательного характера².

Немногочисленная пока судебная практика также дает возможность увидеть разные подходы к определению предмета залога права.

Так, в одном случае, требование об обязанности перечислять денежные средства по договору залога имущественных прав в счет погашения задолженности по кредитному договору сначала было отклонено, а потом удовлетворено по следующим основаниям³.

Сбербанк России и государственное предприятие (заемщик, ГП) заключили договор об открытии невозобновляемой кредитной линии на сумму 800000000 (восемьсот миллионов) рублей на определенный срок. В обеспечение кредитного договора между Банком (залогодержатель) и ГП (залогодатель) подписали договор залога имущественных прав (предмет залога – право требования денежных средств по государственному контракту № 012520000131 1000046-0044634-01 от 10.01.2012), подписанному между министерством строительства и дорожного хозяйства Астраханской области (заказчик) и ГП (подрядчик) на выполнение работ по строительству объекта «Строительство мостового перехода через реку Таловая на автодороге Володарский – Цветное в Володарском районе Астраханской области».

Согласно пункту 2.1 государственного контракта цена поручаемых подрядчику работ по контракту определена по результатам торгов и составляет 1444057638,95 рублей.

К договору залога имущественных прав № 152 от 08.06.2012 подписано дополнительное соглашение № 3, в соответствии с пунктом 1 которого залогодержатель имеет право на получение денежного исполнения непосредственно от заказчика

¹ Харитонов Ю. С. Предмет и условия договора залога в российском законодательстве // Право и экономика. – 2016. – № 2. – С. 28–32.

² Поваров Ю. С. Существенные условия договора залога // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2014. – № 11. – С. 9–15.

³ Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.03.2016 № 12АП-545/2016 по делу № А06-7076/2015. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

по государственному контракту – ГКУ Астраханской области «Управление автомобильными дорогами общего пользования "Астраханьавтодор"». Право залогодержателя, предусмотренное настоящим пунктом, ограничено 89,18% от суммы денежных средств каждого платежа, осуществляемого должником залогодателя в качестве исполнения по гос. контракту. Соответствующее уведомление, предусмотренное ст. 385 ГК, было направлено ГКУ Астраханской области «Управление автомобильными дорогами общего пользования "Астраханьавтодор"». В нем были изложены новые реквизиты для направления денежного исполнения по государственному контракту в адрес ОАО «Сбербанк России» в соответствии с заключенным дополнительным соглашением к договору залога имущественных прав. Кроме того, уведомление содержало указание на основание возникновения обязательства с приложением необходимых документов.

Однако, несмотря на получение новых реквизитов, ответчик направил денежное исполнение по государственному контракту на счет залогодателя по указанному выше договору залога. На требование банка о перечислении денежных средств в свою пользу, заказчик ответил отказом со ссылкой на позицию Минфина Астраханской области и письмо Минфина от 11.03.2015 № 02-02-08/12916.

Истцы, полагая вышеприведенный отказ ответчика противоречащим ст. 358.6 ГК, обратились в арбитражный суд. Отказывая в удовлетворении иска, суд первой инстанции исходил из того, что истцами избран неправильный способ защиты нарушенного права, поскольку, по мнению суда, необходимо было требовать присуждение к исполнению обязанности в натуре¹.

Апелляционная инстанция посчитала вывод суда первой инстанции неверным. Было обращено внимание на то, что право залогодержателя получить исполнение от должника по обязательству и право по которому заложено, вне зависимости от наличия или отсутствия просрочки может быть распространено на получение платежей по государственному контракту, который является длящимся.

Требование истца обязать ответчика перечислять в виде денежных средств по государственному контракту в пользу залого-

¹ Решение Арбитражного суда Астраханской области от 24 ноября 2015 года по делу № А06-7076/2015. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

держателя ОАО «Сбербанк России» до 80% от каждого платежа согласно договору залога имущественных прав в счет погашения задолженности по договору об открытии невозобновляемой кредитной линии признано правомерным способом защиты нарушенных прав: залогодержатель вправе требовать от залогодателя досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства, а при его неисполнении – обратиться с иском на предмет залога в установленном порядке.

Таким образом, залог обязательственного права предполагает возможность заложить все права, вытекающие из обязательства, основанного, например, на договоре, либо передать в залог часть прав кредитора, разделив единое обязательство на отдельные правомочия кредитора по нему.

В то же время требуется соответствующая корректировка законодательства в данном вопросе, поскольку на практике суды не всегда могут полностью исследовать вопросы, связанные с разделением прав кредитора из единого обязательства и признать их предметом залога, как это допускается законодательством.

Библиографический список

1. *Агарков М. М.* Общее учение об обязательстве. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – 192 с.
2. *Алексеев С. С., Алексеева О. Г., Беляев К. П. и др.* Гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1 / под ред. Б. М. Гонгалов. – М.: Статут, 2016. – 511 с.
3. *Барков А. В., Габов А. В., Илюшина М. Н. и др.* Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к разделу III «Общая часть обязательного права» / под ред. Л. В. Санниковой. – М.: Статут, 2016. – 622 с.
4. *Блинковский К.* Понятие обязательства в законе и в теории гражданского права // *Хозяйство и право.* – 2017. – № 2. – С. 113–124.
5. *Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова.* – М.: Юрайт-Издат, 2007. – 993 с.
6. *Ем В. С., Зенин И. А., Козлова Н. В. и др.* Российское гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные

неимущественные права / отв. ред. Е. А. Суханов. – 2-е изд., стереотип. – М.: Статут, 2011. – 958 с.

7. *Иоффе О. С.* Обязательственное право. – М.: Юрид. лит., 1975. – 880 с.

8. *Кулаков В. В.* Обязательственное право: проблемы совершенствования и правоприменения // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов: избранные материалы (г. Пермь, 16–17 октября 2015 г.) / В. В. Акинфиева, А. А. Ананьева, С. И. Афанасьева [и др.]; отв. ред. В. Г. Голубцов, О. А. Кузнецова. – М.: Статут, 2016. – С. 247–252.

9. *Новицкий И. Б., Луцк Л. А.* Общее учение об обязательстве. – М.: Госюриздат, 1950. – 442 с.

10. *Поваров Ю. С.* Существенные условия договора залога // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2014. – № 11. – С. 9–15.

11. *Поляков А. В., Тимошина Е. В.* Общая теория права: учебник. – СПб.: Издательство СПбГУ, 2015. – 472 с.

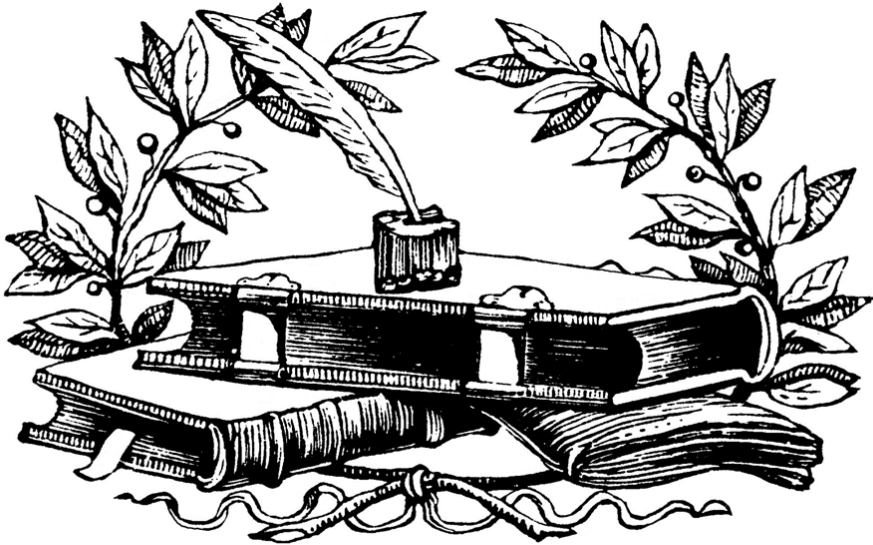
12. *Свининых Е. А.* Контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд как юридическая категория // Современное право. – 2016. – № 7. – С. 85–89.

13. *Толстой В. С.* Исполнение обязательства. – М.: Юрид. лит., 1973. – 208 с.

14. *Харитонова Ю. С.* Предмет и условия договора залога в российском законодательстве // Право и экономика. – 2016. – № 2. – С. 28–32.

15. *Хвостов В. М.* Система римского права: учебник. – М.: Спарк, 1996. – 314 с.

Раздел



Критика и рецензии

П. Г. Лакно

доцент кафедры предпринима-
тельного права юридического
факультета МГУ имени М. В. Ло-
моносова исполнительный
директор Научно-
образовательного центра (НОЦ)
«Энергетика и право», кандидат
юридических наук
p.lakhno@mail.ru



**РЕЦЕНЗИЯ
НА МОНОГРАФИЮ Р. А. АМЕРХАНОВА,
В. П. КАМЫШАНСКОГО, Д. А. КОЗЮКОВА,
Б. К. ЦЫГАНКОВА «НОРМАТИВНО-ТЕХНИЧЕСКОЕ
И ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОЗОБНОВЛЯЕМЫХ
ИСТОЧНИКОВ ЭНЕРГИИ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ»
(КРАСНОДАР: КУБГАУ, 2017. 104 С.)**

**REVIEW
ON THE MONOGRAPH BY R. A. AMERKHANDOV,
V. P. KA-MYSHANSKY, D. A. KOZYUKOVA AND
B. K. TSYGANKOV NORMATIVE AND TECHNICAL AND LEGAL
REGULATION OF RENEWABLE SOURCES OF ENERGY
IN PRESENT-DAY CONDITIONS (KRASNODAR:
KUBSAU, 2017. 104 P.)**

Перелом в энергетической философии, происходящий в наши дни и заключающийся в том, что энергетический дефицит человечеству не грозит, а наоборот, надвигается глобальный профицит энергоресурсов, не снимает с повестки дня проблемы, связанные с увеличением затрат на добычу первичных источников энергии (топливно-энергетических ресурсов) в связи с их локальной ограниченностью, а также с

нарастанием экологических проблем, негативной нагрузкой на окружающую среду. Во всем мире все большую актуальность приобретают вопросы правового регулирования отношений, в том числе предпринимательских, гражданско-правовых и др., по становлению, развитию и функционированию сектора возобновляемой энергетики, в том числе вопросов, возникающих при реализации конкретных проектов энергоустановок на основе возобновляемых источников энергии (ВИЭ).

Необходимость переосмысливания проблем и перспектив мирового энергетического баланса, снижение угрозы энергетического дефицита напрямую связаны с ролью новых энергетических технологий, которые дают нам возможность говорить о значительном увеличении ресурсов углеводородного сырья, возможности рентабельной разработки традиционных ресурсов нефти в труднодоступных районах, в том числе нефтегазовые проекты в Арктике и на арктическом шельфе. Использование потенциала ВИЭ в качестве альтернативы, дополнения (замещения) в определенном объеме, существующим традиционным энергоносителям становится особенно актуальным, так как оно направлено на решение трех глобальных проблем человечества в сферах энергетики, экологии и экономики. Поэтому во всем мире проводятся научные исследования по всем видам ВИЭ. В 2015 году совокупные инвестиции в секторе возобновляемой энергетики составили в мире 329 млрд. долларов. В это же время в секторе возобновляемой энергетики в мире были созданы новые электрогенерирующие мощности в 121 ГВт (*Мастепанов А. М.* Новая энергетическая картина мира. Выступление на заседании Секции нефти и газа Российской Академии Естественных Наук. Москва, 3 марта 2017 г.).

В России, к сожалению, уровень интенсивности научных исследований в области ВИЭ значительно уступает зарубежным, что обусловлено, в том числе, недостаточным финансированием.

До недавнего времени по ряду причин, прежде всего из-за огромных запасов традиционного углеводородного сырья, вопросам развития использования ВИЭ в энергетической политике России уделялось сравнительно мало внимания. К причинам ограниченного применения ВИЭ в стране относятся высокая стоимость получаемой на их основе энергии по сравнению с энергией, производимой из ископаемых видов топлива, а также недостаточное юридическое обоснование нормативно-правовой базы федеральных и региональных программ поддержки.

Нормативное регулирование ВИЭ в России развивается медленно, несмотря на значимость и актуальность указанной сферы. Однако в последние годы отношение государства к данному сектору энергетики постепенно изменяется. Так, основные принципы поддержки развития ВИЭ и особенности участия владельцев генераторов на рынке электрической энергии закреплены в Федеральном законе от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике». В 2007 году в названном законе появилось указание на возобновляемые источники энергии, правда, путем их простого перечисления. Сами механизмы использования ВИЭ на законодательном уровне и тогда, и до настоящего времени на надлежащем уровне не урегулированы. Справедливости ради надо отметить, что в последние годы принят целый ряд нормативных правовых актов подзаконного характера (на уровне постановлений и распоряжений Правительства РФ), направленных на поддержку развития ВИЭ.

Тем не менее, активное внедрение ВИЭ в энергетический сектор, а также обеспечение устойчивого развития малой энергетики в РФ пока не имеет достаточного научно-теоретического правового обоснования и, как следствие, – адекватной законодательной базы.

Использование возобновляемых источников энергии в электроэнергетике является относительно новым направлением в отрасли. Однако часть предусмотренных законом об электроэнергетике положений, исполнение которых позволило бы оптимизировать сферу использования возобновляемых источников энергии, не нашла своего нормативного развития, а следовательно и практического воплощения. Таким образом, необходимо проведение четкой политики энергосбережения и повышения энергетической эффективности регулирования отношений, в том числе гражданско-правовых, предпринимательских, налоговых и др., по развитию и функционированию рынка ВИЭ.

Изданная монография посвящена вопросам нормативно-технического и правового регулирования отношений в сфере ВИЭ и содержит обзор зарубежного опыта по законодательной, нормативно-технической и финансовой поддержке указанного направления.

Монография адресована научным и практическим работникам в области малой распределенной и возобновляемой энергетики, преподавателям, аспирантам, магистрантам, в особенности обучающимся по магистерским программам энергоправового

профиля (такие программы утверждены, к примеру, на юридическом факультете МГУ имени М. В. Ломоносова – кафедра предпринимательского права; в Международном Институте энергетической политики и дипломатии МГИМО (У) МИД РФ – кафедра правового регулирования ТЭК и др.), студентам по инженерно-техническим профилям и направлениям, юристам-практикам, проектировщикам, а также слушателям ФПК по вопросам нормативно-правового и технического регулирования при проектировании и эксплуатации энергоустановок на основе ВИЭ.

В монографии проанализированы принятые в России нормативные документы и зарубежный опыт стимулирования энергосбережения и повышения энергетической эффективности в этой отрасли. Раскрыты полномочия органов власти и организаций, принимающих участие в проектах по использованию таких видов энергии в РФ, а также обобщены предложения и изложены рекомендации по развитию правового регулирования в этой сфере.

Монография содержит обзор зарубежного опыта по законодательной, нормативно-технической и финансовой поддержке использования возобновляемых источников энергии. Также представлен перечень принятых нормативно-технических и нормативно-правовых документов, регламентирующих отношения и вопросы энергообеспечения и энергосбережения с использованием возобновляемых источников в России. Показаны роль и значение государственных органов и организаций, принимающих участие в проектах по использованию возобновляемых источников энергии в РФ.

Положительной стороной рецензируемой монографии является то, что в ней представлен свод всех принятых нормативно-технических и нормативно-правовых документов, регламентирующих аспекты энергообеспечения и энергосбережения с использованием возобновляемых источников.

В качестве замечания можно отметить, что в первой главе следует дополнить перечень ряда вступивших в силу в 2016 г. стандартов, посвященных сельской электрификации с помощью использования потенциала ВИЭ на территории России. Следовало бы сократить объем заключения и выполнить всесторонний критический анализ рекомендаций и предложений по нормативно-правовой поддержке развития отрасли возобновляемой энергетики применительно к современным условиям. Также в первой главе следовало бы дать комментарии к приведенному комплекту

принятых государственных стандартов, имеющих прямое отношение к сфере малой и возобновляемой энергетики. В разделе 2.1 необходимо упомянуть о состоянии и возможных перспективах до сих пор не принятого закона о возобновляемой энергетике в РФ. К слову сказать, на сегодняшний день подобные законы приняты более чем в ста (103) странах мира.

Развитие возобновляемых источников энергии как нового перспективного направления энергетики требует эффективного государственного регулирования и поддержки. Необходима финансовая поддержка и меры экономического стимулирования, а также правового регулирования отношений субъектов, осуществляющих деятельность в сфере ВИЭ.

Энергосбережение должно стать одним из приоритетных направлений экономического развития страны, что подтверждается принятием законодательных актов и государственных программ. При подготовке законодательных актов и правил присоединения частных малых энергетических установок к энергосистеме необходимо шире использовать опыт Европейского Союза, его стран-членов, США и других, развитых в этом отношении стран, в особенности Бразилии, Германии, Исландии и др.

Будущее возобновляемой энергетики в России находится в прямой зависимости от создания нормативно-правовой базы, призванной поддержать развитие этого вида генерации со стороны государства и повысить интерес инвестиционного общества к инновационной отрасли экономики.

Таким образом, одним из условий успешного существования энергообъектов на основе ВИЭ является нормативная правовая база, а стандарты способствуют успешной реализации этих объектов. Стандартизация может способствовать увеличению темпов развития и распространения энергетики на основе ВИЭ в России, снизить затраты на проектирование, строительство и эксплуатацию энергообъектов. В силу этого, необходимость поддержания и развития национального фонда стандартов в указанной области представляется приоритетной задачей для постепенного перехода к масштабному использованию ВИЭ.

Несомненным достоинством монографии является ее практическая направленность - исследование и квалифицированная характеристика правового регулирования отношений по использованию ВИЭ на региональном уровне, в особенности в Краснодарском крае, который, по утверждению авторов, представляет собой идеальную площадку для реализации проектов в области

альтернативной энергетики. Однако доля «зеленой энергии», получаемой с использованием ВИЭ в общем балансе края по-прежнему не достигает 2 %.

Будем надеяться, что рецензируемая работа, содержащиеся в ней рекомендации и практические предложения явятся хорошей исходной базой для достижения названных показателей, в том числе получения до 1300 МВт электрической энергии. Этому, несомненно, будет способствовать реализация положений Закона Краснодарского края № 723-КЗ «Об использовании возобновляемых источников энергии в Краснодарском крае».

Оценивая монографию в целом, можно заключить, что материал изложен методически грамотно и в правильной логической последовательности. Вопросы регулирования отношений, в том числе предпринимательских, гражданско-правовых, по развитию и функционированию сектора возобновляемой энергетики чрезвычайно перспективны и важны, поэтому актуальность данной работы не вызывает сомнений, а ее содержание и уровень анализа исследуемых проблем, предложения и рекомендации, и их практическая направленность заслуживают высокой оценки.

ПРАВИЛА ОФОРМЛЕНИЯ СТАТЬИ ДЛЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ В ЖУРНАЛЕ «ВЛАСТЬ ЗАКОНА»

1. Подписанная заявка от каждого автора и текст статьи в формате Microsoft Word в электронном виде направляются в редакцию журнала по **e-mail: vzlaw@yandex.ru** для проверки на соответствие формальным критериям.

2. Текст публикации должен быть набран в текстовом редакторе Word, шрифт **Times New Roman**, размер шрифта – **14**, межстрочный интервал – **одинарный**, абзацный отступ – **1,25 см**, поля сверху, снизу, слева, справа – **2 см**, нумерация страниц сплошная, начиная с первой.

3. Объем статьи должен быть **не менее шести**, но не более **15** страниц – для аспирантов и соискателей; **20** страниц – для авторов, имеющих степень кандидата или доктора наук.

4. Количество авторов одной статьи не должно превышать трех человек.

5. Научная статья проходит рецензирование согласно Положению о порядке рецензирования рукописей статей, представленных для публикации в научном периодическом издании «Власть Закона», (утверждено решением главного редактора журнала от 20 ноября 2015 года). Оригиналы заявки и статьи в распечатанном виде, подписанные автором, после принятия решения о публикации направляются по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус КубГАУ, кабинет 307 (получатель – профессор Камышанский Владимир Павлович).

6. Статья должна содержать следующие элементы, оформленные в соответствии с требованиями журнала:

- индекс УДК;
- заглавие статьи на русском и английском языках;
- фамилии и инициалы автора(-ов) на русском и английском языках;
- должность и место работы автора(-ов) на русском и английском языках;
- аннотацию на русском языке, выполненную по требованиям журнала.

Для размещения на англоязычной версии сайта журнала и в системе РИНЦ необходим качественный перевод аннотации и названия статьи на английский язык, с соблюдением грамматических и орфографических правил. Перевод с помощью компьютерных программ и сайтов не допускается. Аннотация должна быть информативной (не содержать общих слов), оригинальной, содержательной (отражать основное содержание статьи и результаты исследований), структурированной (следовать логике описания результатов в статье), компактной (укладываться в объем от 50 до 100 слов);

– 7–10 ключевых слов на русском и английском языках;

– список литературы (библиографический список). В оригинальной научной статье необходимо упоминание не менее семи источников, имеющих автора. Федеральные и иные законы **не приводят** в списке литературы (библиографическом списке). Самоцитирование автора допускается в объеме не более 10 % от общего количества цитирования источников из библиографического списка. Ссылки на электронные ресурсы, в которых не указан автор материала, статистические сборники, нормативно-правовые акты приводят в постраничных (подстрочных) сносках и в библиографический список **не выносят**.

7. Все ссылки в статье на литературу и другие источники должны быть оформлены в соответствии с требованиями ГОСТ Р 7.0.5–2008 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления». Ссылки в тексте статьи – под-

строчные, вынесенные из текста вниз полосы документа (в сноску), шрифт ссылок – **Times New Roman**, размер шрифта – **12, одинарный** межстрочный интервал.

8. После проверки подписанные автором(-ами) оригиналы статьи и всех сопроводительных документов предоставляются по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус КубГАУ, кабинет 307 (получатель – профессор Камышанский Владимир Павлович). Документы в распечатанном виде (на бумажном носителе) должны полностью соответствовать электронной версии.

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Уведомляем Вас о появлении возможности
приобретения научно-практического журнала

«Власть Закона»

в интернет-магазине: www.niapsp.ru

Стоимость продукции:

ОДИН КВАРТАЛ (1 ВЫПУСК) – 400 РУБ.

ПОЛУГОДИЕ (2 ВЫПУСКА) – 700 РУБ.

ОДИН ГОД (4 ВЫПУСКА) – 1100 РУБ.

С уважением, редакция журнала!



Наши партнеры!

Уважаемые партнеры!

Рады представить Вашему вниманию новый взгляд на достойное будущее.

Фонтаны – это современный жилой комплекс, где все спроектировано с максимальной заботой о Вашем комфорте:

- 1-, 2- и 3-комнатные квартиры с интересными планировками;
- панорамное остекление;
- климат-системы в каждой квартире;
- охраняемая территория находится под видеонаблюдением;
- паркинг;

• клубную атмосферу создает поднятый на уровень 4,5 м над землей и изолированный парк семейного отдыха;

• комплексное обслуживание домов осуществляет профессиональная управляющая компания.

Завершающим штрихом данного комплекса являются импультные фонтаны, расположенные на территории собственной зоны отдыха

В подарок нашим жильцам – картинный вид на главное географическое достояние – реку Кубань и «легкие города» – парк «Солнечный остров».

УСЛОВИЯ ОПЛАТЫ

- 100% оплата
- Ипотека
- Военные сертификаты
- Сертификаты материнского капитала
- Рассрочка

ИПОТЕКА



СБЕРБАНК

ГАЗПРОМБАНК



Магазин квартир
г.Краснодар,
ул.Воронежская,47.

ЖК «ФОНТАНЫ»

www.jkffn.ru | 2335777•2337711

www.jkffn.ru | 2335777•2337711

www.jkffn.ru | 2335777•2337711