

ISSN 2079-0295

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ № 2 (34) 2018
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
кандидата 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 30.06.2018. Формат 70×100 1/16. Объем 15.1 п. л. Тираж 1000 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, 2018

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 частноправовых дисциплин Каспийского общественного университета (Казахстан).

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

Лескова Юлия Геннадьевна, д. ю. н., доцент, заведующая кафедрой предпринимательского и корпоративного права Института права и национальной безопасности ФГБОУ ВО «Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ».

Филиппов Петр Мартынович, д. ю. н., профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Астраханский государственный университет», заслуженный юрист РФ.

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

Муртазакулов Джемшед 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 Департамента правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве Российской Федерации.

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).

Анисимов Алексей Павлович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры конституционного и административного права Волгоградского института управления.

Емелькина Ирина Александровна, д. ю. н., профессор Факультета права Департамента дисциплин частного права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».

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

Рыжик Андрей Владимирович, к. ю. н., доцент кафедры права факультета бизнеса и права учреждения образования «Белорусская государственная орденов Октябрьской Революции и Трудового Красного Знамени сельскохозяйственная академия» (Республика Беларусь).

Молчанов Александр Александрович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права и гражданского процесса ФГБОУ 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 «Астраханский государственный университет».

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

- 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», профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Астраханский государственный университет».
- Тычинин Сергей Владимирович**, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Юридического института ФГАОУ ВО «Белгородский государственный национальный исследовательский университет».
- Харитоновна Юлия Сергеевна**, д. ю. н., профессор, профессор кафедры предпринимательского права ФГБОУ ВО «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова»

Editor-in-Chief

Kamyshansky Vladimir Pavlovich, D.J.S., professor, head of the department of civil law of the FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin», head of ANO «Scientific Research Institute of Contemporary Issues Of Modern Law», Honorary worker of higher professional education of the Russian Federation, honorary scientist of Kuban.

Deputy Chief Editor

Rudenko Evgeniya Yurievna, Ph. D. (candidate) in Law, PhD in Judicial Science, associate professor of the department of civil law of the FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin».

Editorial Council

Rasskazov Leonid Pavlovich, D.J.S., professor, head of the department of theory and history of law and state of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «I. T. Trubilin Kuban State Agrarian University», Honorary worker of higher professional education of the Russian Federation, honorary scientist of the Russian Federation, honorary scientist of Kuban.

Andreev Vladimir Konstantinovich, Ph. D in Law D.J.S., professor, head of the department of civil law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Professional Education «Russian University of Justice», honorary scientist of the Russian Federation.

Belykh Vladimir Sergeevich, D.J.S., professor, head of the department of business law of FSBEI of HPE «Urals State Law University», honorary scientist of the Russian Federation.

Gubin Evgeniy Parfiryevich, Ph. D in Law, professor, head of the department of business law of Federal State Educational Institution of Higher Education « M. U. Lomonosov Moscow State University».

Didenko Anatoly Grigoryevich, D.J.S., professor of the department of private law disciplines of Caspian Public University (Kazakhstan).

Kuznetsova Olga Anatolyevna, D.J.S., professor of the department of civil law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Perm State National Research University».

Leskova Yulia Gennadyevna, D.J.S., associate professor, head of the department of entrepreneurial and corporate law of the Institute of Law and National Security for the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «President of the Russian Federation Academy of State Security and National Economy»

Filippov Petr Martynovich, D.J.S., professor of the Civil Law Department at the Astrakhan State University, Honorary Lawyer of the Russian Federation.

Malko Alexandr Vasilyevich, D.J.S., professor, head of Saratov Branch of Federal State Budgetary Institution of Science «Institute of State and Law (Russian Academy of Science)», honorary scientist of the Russian Federation.

Murtazakulov Jamshed Saidalievich, D.J.S., professor of the department of civil law of Law Faculty of Tajik National University.

Popondopulo Vladimir Fedorovich, D.J.S., professor, head of the department of commercial law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «St.-Petersburg State University», honorary scientist of the Russian Federation.

Turlukovskii Yaroslav Vladimirovich, PhD in Judicial Science, associate professor of commercial law of Institute of Civil Law at Warsaw University (Poland).

Tsibulenko Zinovi Ivanovich, D.J.S., professor of the department of civil and family law of FSBEI of HPE «Saratov State Law Academy», honorary worker of higher professional education of the Russian Federation.

Editorial Board

Barkov Alexey Vladimirovich, D.J.S., professor, professor of the department of legal regulation of economic activities for the «Government of the Russian Federation Financial University»

Vavilin Evgeniy Valeryevich, D.J.S., professor of the department of civil and international private law of FSBEI of HPE «Saratov State Law Academy», former judge of Supreme Arbitration Court of the Russian Federation.

Dzidzoev Ruslan Muharbekovich, D.J.S., professor of the department of constitutional law and municipal law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «I. T. Trubilin Kuban State Agrarian University».

Dolinskaya Vladimira Vladimirovna, D.J.S., professor, professor of the department of civil law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Kutafin Moscow State Law University».

Anisimov Aleksey Pavlovich, D.J.S., professor, professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the Volgograd Institute of Management

Emelkina Irina Alexandrovna, D.J.S., professor of the faculty of law for the department of private law of the National Research University «Higher School of Economics».

Inshakova Agnessa Olegovna, D.J.S., professor, head of the department of civil and private international law Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Volgograd State University».

Ryzhik Andrey Vladimirovich, D.J.S., professor, associate professor of the Department of Law of the Faculty of Business and Law of the Educational Establishment "Belarusian State Orders of the October Revolution and the Red Banner of Labor Agricultural Academy" (Republic of Belarus).

Molchanov Alexander Aleksandrovich, D.J.S., professor, professor of the department of civil law and civil process of Federal State Owned Educational Institution of Higher Education «St.Petersburg University of Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation».

Morozov Sergey Yuryevich, D.J.S., associate professor, head of the department of civil-law and civil procedure of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Ulyanovsk state university».

Paraskevova Svetlana Andreevna, D.J.S., professor, professor of the department of civil law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Astrakhan State University».

Ruzanova Valentina Dmitrievna, Ph. D. (candidate) in Law, associate professor, head of the department of civil law and business law of FSAEI of HE « Academician S. P. Korolev Samara National Research University».

Serova Olga Aleksandrovna, D.J.S., associate professor, head of the department of civil law and process of Federal State Autonomous Educational Institution of Higher Professional Education «Immanuel Kant Baltic Federal University».

Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna, D.J.S., professor, head of the department of civil law of Federal State Autonomous Educational Institution of Higher Professional Education «Bashkir state university», professor of the Civil Law De-

partment of the State Educational Establishment of Astrakhan State University

Tychinin Sergey Vladimirovich, D.J.S., professor, head of civil law and procedure of Law institute of Federal State Autonomous Educational Institution of Higher Education «Belgorod National State Research University».

Haritonova Yulia Sergeevna, D.J.S., professor of the department of business law of Federal State Educational Institution of Higher Education « M. U. Lomonosov Moscow State University».

Содержание

Колонка главного редактора

<i>Камышанский В. П.</i> Проблемы права и справедливости в контексте институционализации интересов предпринимателей	14
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Актуальные проблемы современного права

<i>Рыженков А. Я.</i> Философские проблемы учения о гражданско-правовом договоре	22
<i>Иншакова А. О., Кагальникова Н. В.</i> Венчурный капитал как основа финансирования малого и среднего предпринимательства в сфере нанотехнологий в условиях неблагоприятной хозяйственной среды: правовой аспект	32
<i>Квачева П. И., Багдасарян С. Д.</i> Проблема социализации правоохранительной сферы: историко-правовой анализ	42
<i>Герасимов О. А.</i> Государственная регистрация субъектов предпринимательства в системе средств обеспечения эффективности правового регулирования реального сектора экономики	55
<i>Дорофеева Ю. А.</i> Отрицание участия в картельном сговоре на торгах: доводы и возражения.	63
<i>Зарубин А. В.</i> Многосубъектность права общей долевой собственности	75
<i>Кабанова И. Е.</i> Нарушения, допущенные органами местного самоуправления при установлении публичных сервитутов (по материалам судебной практики)	84
<i>Цечоев В. К., Лядов В. В.</i> Взгляды философов Н. А. Бердяева, И. А. Ильина на категории морали и права	96
<i>Мантул Г. А., Гиззатулина Э. Ф.</i> Основополагающий правовой акт в период «косыгинских» реформ 1965 г.	107
<i>Рассказов А. П., Рассказов В. А.</i> Уголовный сыск Российской империи в XX веке.	116
<i>Новикова С. В.</i> Односторонний отказ от исполнения обязательств	130

Юридическая наука и практика Республики Крым

Никитина А. П. Регулирование деятельности николаевских и херсонских лоцманов в годы Первой мировой войны 142

Социально-правовые механизмы энергосбережения

Ананьева А. А., Гришина Я. С., Пискунова Н. И. Влияние развития энергетического законодательства на изменение правовой природы договоров поставки энергетических ресурсов 155

Трибуна молодых ученых

Гончарова А. А. Общественная экспертиза как форма участия граждан в управлении делами государства ... 171

Колесник С. А. Проблемы и перспективы централизации и децентрализации государственной власти в современной России 181

Пастухов М. М. Гражданско-правовая ответственность управляющей организации в сфере ЖКХ 192

Романенко С. А. Условие о разрешении корпоративных конфликтов в содержании корпоративного договора 202

Сидоренко М. А. О присуждении справедливой компенсации (из практики Европейского Суда по правам человека) 202

Фаст И. А. Право на личную неприкосновенность в гражданском законодательстве 226

Мясникова Е. Л. Общее собрание участников хозяйственного общества и право оспаривания его решения 235

Грабо О. В. Классификация гражданско-правового контроля 243

Критика и рецензии

Камышанский В. П. Рецензия на монографию Кабановой Ирины Евгеньевны «Гражданско-правовая ответственность публичных субъектов: вопросы теории и практики» под ред. М. А. Егоровой. – М.: Юстицинформ, 2018. – 398 с.264

Contents

Editor's column

- Kamyshansky V. P.* On the issue of the law and justice within the framework of the institutionalized interests of entrepreneurs 14

Actual problems of modern law

- Ryzhenkov A. Y.* Philosophical problems of the civil law contract doctrine 22
- Inshakova A. O., Kagalnitskova N. V.* Venture capital as the financial basis of small and medium businesses in the field of nanotechnology in unfavorable economic conditions: legal aspects..... 32
- Kvacheva P. I., Bagdasaryan S. D.* On the issue of socialization in law enforcement: historical and legal analysis..... 42
- Gerasimov O. A.* State registration of business entities in the support system for effective legal regulation of real sector of economy 55
- Dorofeeva. Y. A.* Refusal to participate in cartel agreement in trading: arguments and objections..... 63
- Zarubin A. V.* Several subjects in common shared ownership interest 75
- Kabanova I. Y.* Violations made by local authorities during the establishment process of the public servitudes (a case study of judicial practice)..... 84
- Tsechoev V. K., Lyadov V. V.* Views of philosophers N. A. Berdyaeva, I. A. Ilina on categories of morality and rights 96
- Mantul G. A., Gizzatulina E. F.* The key statute of the Kosygin's reforms of 1965 107
- Rasskazov L. P., Rasskazov V. L.* Criminal Investigation in the Russian Empire during the 20th Century 116
- Novikova S. V.* Unilateral refusal to perform an obligation ... 130

Legal science and practice of Republic of Crimea

Nikitina A.P. Regulation of the activities of Nikolaev and Kher-
son sailing masters during the First World War 142

Socio-legal mechanisms of energy saving

Ananyeva A. A., Grishina Y. S., Piskunova N. I. The impact of
the development of energy legislation on the changes in
the legal nature of energy supply contracts..... 155

Young scientists' tribune

Goncharova A. A. Public expertise as a form of participation of
citizens in state affairs 171

Kolesnik S. A. Issues and prospects of centralization and de-
centralization of state power in modern Russia 181

Pastukhov M.M. Civil liability of the management company in
housing and public utilities business branch..... 192

Romanenko S. A. The means of resolving corporate dispute
arising from the contents of the shareholders' agreement
..... 202

Sidorenko M. A. On the adjudication of the just satisfaction
(a case study of the European Court of Human
Rights) 210

Fast I. A. The right to personal integrity in civil law 226

Myasnikova E. L. The general meeting of members of the eco-
nomic society and the right to challenge its
decisions..... 235

Grabko O. V. Classifying civil control 243

Critique and Reviews

Kamyshansky, V. P. Review of the monograph "Civil liability of
public subjects: theory and practice" by Kabanova Irina
Evgenievna, ed. by M. A. Yegorova. - M .: Yustitsinform,
2018. - 398 p. 264



Колонка главного редактора



Камышанский Владимир Павлович

заведующий кафедрой гражданского права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»,
директор Научно-исследовательского института актуальных
проблем современного права (Россия)
доктор юридических наук, профессор
vpkam@rambler.ru

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВА И СПРАВЕДЛИВОСТИ В КОНТЕКСТЕ
ИНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИИ ИНТЕРЕСОВ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ**

**ON THE ISSUE OF THE LAW AND JUSTICE WITHIN THE
FRAMEWORK OF THE INSTITUTIONALIZED INTERESTS
OF ENTREPRENEURS**

13-14 сентября 2018 года состоится XII сессия Европейско-Азиатского правового конгресса «Право и справедливость: глобальные вызовы». Следует признать, что на протяжении 12 лет этот правовой конгресс служит замечательной дискуссионной площадкой для ученых и юристов, проживающих в России и далеко за ее пределами. Особый интерес проявляют к нему коллеги из ближнего зарубежья. Проблемы права и справедливости всегда интересовали юридическую науку. Закон может быть суровым, но должен быть обязательно справедливым. Это очевидная аксиома для законодателя и правоприменителя. Однако обеспечить справедливость принимаемых законов, как показывает практика

законотворческой деятельности, особенно последние 27 лет после ликвидации СССР, – дело непростое.

Деятельность по совершенствованию гражданского законодательства прошла несколько этапов. После развала СССР и ликвидации монополии государства на средства производства мы наблюдали массовую приватизацию государственных социалистических предприятий. Законодательство этого периода было направлено на решение задачи узаконить процесс прекращения государственной собственности и передачу целых отраслей экономики в частную собственность узкого круга избранных лиц. Затем настало время защитить интересы новых собственников и придать этому процессу необратимый характер. Итоги приватизации принято больше не пересматривать.

Далее для выживания экономики в новых условиях потребовалась модернизация законодательства 90-х годов и принятие законодательных мер, стимулирующих привлечение зарубежных инвесторов в российскую экономику. Без этого отечественная экономика жила за счет кредитов, которые российские банки получали от зарубежных в иностранной валюте по низким процентам. Позднее, особо не напрягаясь, многократно наращивали их и выдавали кредиты соотечественникам. С наложением на Россию экономических санкций и лишения доступа российских банков к зарубежным дешевым кредитам ситуация заметно ухудшилась. Во избежание паралича российской банковской системы некоторым системообразующим банкам в режиме ручного управления экономикой, полагаем, на уровне высшего политического руководства обеспечили докапитализацию за счет средств государства. Тот, кто не вошел в этот список, просто стал неплатежеспособным перед своими клиентами и лишился лицензии, а соответственно, права заниматься впоследствии банковской деятельностью. Сложно определить, чем руководствовались лица, принимая такие решения: экономической или политической целесообразностью, добросовестностью или справедливостью.

В связи с этим задача современной юридической науки, в том числе науки гражданского и предпринимательского права – выработать новые концептуальные подходы к формированию наиболее благоприятных справедливых правовых предпосылок для устойчивого развития предпринимательства не только в России, но и на постсоветском пространстве государств, меняющих ввиду объективной реальности вектор своего политического и

экономического движения с центробежного на центростремительное.

Поскольку речь идет о справедливости, которая из-за своей неопределенности носит оценочный характер, нуждается в уточнении само понятие «справедливость» и его место в регулировании общественных, в том числе предпринимательских отношений. Обратимся к Гансу Кельзену, его прощальной лекции «Что есть справедливость?», прочитанной 27 мая 1952 года в университете Калифорнии (Беркли)¹. Он, в частности, утверждает, что справедливость в первую очередь является возможным, но совсем не обязательным качеством общественного строя, регулирующего человеческие взаимоотношения. И только во вторую очередь справедливость выступает качеством человека. Справедливость представляет собой прежде всего моральное качество и относится к сфере морали. Поэтому понятие справедливости подчинено и произвольно от понятия морали. Однако не всякая норма морали справедлива. Если для оправдания социального порядка решающим оказывается субъективный критерий, то ни мораль, ни правопорядок, по мнению Г. Кельзена, невозможны. Поэтому любая попытка управления российской экономикой в ручном режиме, в том числе в условиях нарастающих экономических санкций, не может обеспечивать справедливость и законность в обществе. Как поступать в таком случае тому, кто несет ответственность за страну?

Уместно, на наш взгляд, руководствоваться категорическим императивом Иммануила Канта: «Поступай только согласно такой максиме, руководствуясь которой ты в тоже время можешь пожелать, чтобы она стала всеобщим законом»². Именно в этом он видел всеобщий и высший принцип морали, включающий в себя и принцип справедливости. В отношении интересов предпринимателей, как объектов гражданско-правового регулирования, институционализация приведет к позитивному результату, если законодатель будет идти по обозначенному И. Кантом вектору движения. Человек шел к праву от справедливости, представления справедливости как регулятора общественных отношений, и

¹ Кельзен Г. Чистое учение о праве, справедливость и естественное право / пер. с нем., англ., фр.; сост. и вступ. ст. М.В. Антонова. – СПб.: Издательский дом «Алеф-пресс», 2015. – С. 338–374.

² Кант И. Основы метафизики нравов // Кант И. Сочинения. В 6 т. Т. 4, Ч. 1. – М., 1965. – С. 260.

только после того, как справедливость не смогла быть обеспечена соответствующим уровнем духовности, нравственности, нормами морали, возникла необходимость в праве, нормах права, институтах права, обеспеченных принудительной силой государства.

В Российской Федерации осуществление предпринимательской деятельности не может быть эффективным без активного участия государства в различных формах. Известно, что неоклассическая рыночная теория, где рынок представлялся как универсальный и нейтральный механизм, оказалась по сути недееспособной для российской экономики. Лишенная государственной поддержки и социально значимых ориентиров, она была практически разрушена в 90-е годы прошлого века в процессе приватизации государственных и муниципальных предприятий.

Институционализация, как социальное явление, объект гражданско-правового регулирования в науке гражданского и предпринимательского права, к сожалению, пока не заняла соответствующее ей место. Вместе с тем экономисты-исследователи много лет назад доказали, что характер экономики, направление ее развития диктует не только рынок, но и господствующая система ценностей, связывающих общество. В результате на стыке политэкономии и социологии возникло новое течение, получившее название «институционализм». Его основоположником принято считать Торстейна Веблена¹. Для институционалистов ключевой стала идея создания надежного механизма социального контроля экономики, который бы позволял обеспечить ее стабильность и реализовать управляемое развитие общества. По мнению институционалистов, благосостояние общества может быть достигнуто только на основе жесткого государственного регулирования экономикой.

В связи с этим вполне логична трансформация экономических отношений в процессе институционализации в нормы и цели институты гражданского и предпринимательского права, обеспечивающие присутствие государства в регулировании экономикой. Институционализация является и экономическим, и правовым явлением. Главная задача государства состоит не только в том, чтобы обеспечить конкурентно-рыночную экономику «набором» некоторых институтов, но и в том, чтобы эти институты носили *правовой характер*, то есть отражали императивы и

¹ Гелбрейт Дж. Новое индустриальное общество / пер. с англ. – М.: ООО «Издательство АСТ»; ООО «Транзиткнига»; СПб.: TerraFantastica. 2004. – С. 5.

требования единства экономической эффективности и социальной справедливости. В условиях конкурентно-рыночной экономики институциональное предпринимательство государства означает разработку и принятие таких официальных норм и правил, которые обеспечивают созидательное, социально ориентированное развитие системы конкурентных отношений при четком разграничении социально-экономических функций рыночного механизма и государства.

Категория «институционализация интересов» субъектов гражданского права, в том числе интересов предпринимателей, в отличие от экономической науки, к сожалению, пока не получила должного внимания в науке гражданского и предпринимательского права. Попытаемся разобраться в том, что мы понимаем под институционализацией и справедливостью в отношении интересов предпринимателей.

Институционализацию интересов в гражданском праве можно рассматривать и как определенный процесс. Минувшие три десятилетия, конечно, не прошли даром. Создана прочная правовая основа многоукладной рыночной экономики, основанная на разнообразии форм собственности. Активно идет и модернизация новейшего гражданского законодательства. Однако проблем меньше не остается. В ходе анализа показателей, характеризующих технологическую многоукладность экономики страны, можно сделать вывод о том, что приоритеты, которые в последние 10–15 лет доминируют в России, фактически формируют будущую структуру промышленного производства преимущественно третьего и четвертого технологических укладов, а значит, не отвечают требованиям времени.

Полагаем, что на смену, порой, бессистемному и противоречивому законодательству, «заточенному» на интересы крупного капитала либо обеспечение публичных интересов государства, нередко в ущерб частным предпринимателям, должен прийти институциональный подход, обеспечивающий справедливый учет интересов предпринимателей. Первые попытки в этом направлении ранее предприняты теоретиками права и конституционалистами. В последние годы проблемами институционализации интересов собственников в российском праве занимался белорус-

ский ученый-цивилист Андрей Владимирович Рыжик¹. Однако ввиду значимости рассматриваемых проблем этого крайне недостаточно. Попытки совершенствования определенных норм гражданского законодательства, регулирующих отношения в сфере предпринимательства путем изменения отдельных норм действующего законодательства могут решать только частные задачи текущего дня, но не открывать новые перспективы для предпринимательства в прорывных сферах экономики.

Институциональный подход к совершенствованию законодательства в сфере предпринимательства предполагает четкое представление о том, какие именно социальные институты, как объекты правового регулирования, нуждаются в формировании новых доктринальных подходов. Работу в этом направлении нам следует выстраивать с учетом интеграционных процессов стран Евразийского экономического сообщества, относящихся и к сферам в реальном секторе экономики.

Не менее важная задача в процессе институционализации интересов предпринимателей в гражданском законодательстве лежит в сфере вовлечения российской экономики в четвертую промышленную революцию, о чем много пишут экономисты, в том числе в рамках Всемирного экономического форума. В связи с этим необходимо, как нам кажется, создать новый нормативно-правовой климат через формирование ранее не известных гражданскому праву институтов, без которых невозможно применение инновационных технологий, отвечающих интересам каждого из предпринимателей и общества в целом.

К примеру, рассмотрим искусственный интеллект как приоритетное технологическое направление. В специальной литературе сегодня только разворачивается дискуссия, о том, является искусственный интеллект объектом или субъектом права. Если это объект, то каков его правовой режим? Возникает и другой не менее важный вопрос: если это субъект права, то каким образом он будет выступать в охранительных правоотношениях при необходимости решения проблемы о его ответственности за определенные действия или бездействие в рамках регулятивного правоотношения.

¹ Рыжик А. В. Институционализация интересов собственников в современном российском праве. – М.: Юр-ВАК, 2015. – 366 с.; Рыжик А. В. Институционализация интересов собственников. – Минск: Белорусская наука, 2017. – 369 с.

В настоящее время перед россиянами поставлена задача всесторонне развивать цифровую экономику как одно из наиболее перспективных направлений реального сектора экономики. Как отмечают специалисты, главное в современном цифровом мире – это доверие между его участниками, а значит, необходимо, на наш взгляд, обновление института фидуциарных сделок, основанных на доверии их участников. Следует подумать и о дальнейшем развитии института обеспечения исполнения обязательств в условиях, когда участников гражданских правоотношений разделяют не только сопредельные границы, но и океаны, континенты. Без этого очень сложно обеспечить стабильность и устойчивость развития рыночных отношений, построенных на равенстве сторон, автономии воли и справедливости.

Библиографический список

1. Кельзен Г. Чистое учение о праве, справедливость и естественное право / пер. с нем., англ., фр.; сост. и вступ. ст. М. В. Антонова. – СПб.: Издательский дом «Алеф-пресс», 2015. – С. 338–374.
2. Кант И. Основы метафизики нравов // Кант И. Сочинения. В 6 т. Т. 4, Ч. 1. – М., 1965. – С. 260.
3. Гелбрейт Дж. Новое индустриальное общество / пер. с англ. – М.: ООО «Издательство Аст»: ООО «Транзиткнига»; СПб.: Terra Fantastica. 2004. – 5 с.
4. Рыжик А. В. Институционализация интересов собственников в современном российском праве. – М.: Юр-ВАК, 2015. – 366 с.
5. Рыжик А. В. Институционализация интересов собственников. – Минск: Белоруская наука, 2017. – 369 с.

Раздел



Актуальные проблемы современного права

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



**ФИЛОСОФСКИЕ ПРОБЛЕМЫ УЧЕНИЯ
О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОМ ДОГОВОРЕ**

**PHILOSOPHICAL PROBLEMS OF THE CIVIL LAW CONTRACT
DOCTRINE**

В статье рассматривается философская природа гражданско-правового договора. В юридической практике под именем договора мы сталкиваемся не с одним, а с двумя существенно различающимися явлениями, которые несходны, прежде всего, по своей внешней форме. Первое из них – это договор письменный, документ с фиксированным текстом, скрепленный подписями сторон. Подписи выполняют функции индивидуализации и верификации волеизъявлений. Второе, качественно иное, – договор устный как живое коммуникативное взаимодействие сторон. Закон не объясняет и не может объяснить, каким образом соглашение двух лиц может стать источником прав и обязанностей. Для рассмотрения оснований обязательности гражданско-правового договора автором внесено предложение вначале разделить ее на два аспекта – формальную и реальную (содержательную), для доказательства формальной обязательности договора – обратиться к принципу симметрии.

Ключевые слова: договор; соглашение; обязательность; свобода; польза; власть.

The article deals with the philosophical nature of a civil law contract. When talking about contracts in legal practice, we are faced with not with one, but with two significantly different phenomena, which differ primarily in their external form. The first is a written contract - a document with a fixed text, signed by the parties. Signatures serve to verify the identities and the will of the signatory. The second is the opposite of the first – the oral agreement as a living communicative interaction between the parties. The law

does not and cannot explain how the agreement of two persons can become a source of rights and obligations. In order to consider the grounds for the obligation of a civil contract, first it is necessary to divide it into two – the formal and the real (substantive) obligation. To prove the formal obligation of the contract, the author proposes to refer to the principle of symmetry.

Keywords: contract; agreement; obligation; freedom; benefit; power.

В отличие от теории права, где договор рассматривается как нечто целостное и единое, в юридической практике под именем договора мы сталкиваемся не с одним, а с двумя существенно различающимися явлениями, которые несходны, прежде всего, по своей внешней форме.

Первое из них – это договор письменный, документ с фиксированным текстом, скрепленный подписями сторон. При этом подписи выполняют функции индивидуализации и верификации волеизъявлений. Второе, качественно иное, – договор устный как живое коммуникативное взаимодействие сторон. Различий между двумя формами договора больше, чем сходств: если устный договор предполагает личное присутствие сторон, находящихся в непосредственном общении, и отсутствие материальных следов этого события, то письменный договор, напротив, содержит лишь следы участия сторон. Устный договор – это акт реальной коммуникации, в то время как письменный договор вовсе не требует, чтобы общение продолжалось – он является лишь памятью о событии, оставшемся в прошлом.

По существу, единственное сходство между устным и письменным договорами состоит в том, что они представляют собой вербальное взаимодействие людей. Впрочем, и это сходство носит лишь умозрительный характер, поскольку в случае с письменным договором оно является предполагаемым, а не наблюдаемым. Однако если обратиться к закону, то обнаруживается нечто парадоксальное. В п. 1 ст. 434 «Форма договора» Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) утверждается: «Договор может быть заключен в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, если законом для договоров данного вида не установлена определенная форма»¹. В свою очередь, в отношении формы сделок существует следующее правило: «Сделка, которая может быть

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб.1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32, ст. 209.

совершена устно, считается совершенной и в том случае, когда из поведения лица явствует его воля совершить сделку» (п. 2 ст. 158 ГК РФ). Следовательно, нет препятствий к тому, чтобы договор, допускающий устную форму заключения, совершался и без слов (при помощи конклюдентных действий), что и происходит в массовом порядке, например, при розничной купле-продаже.

Парадокс заключается в том, что конструкция бессловесного договора уничтожает единственное свойство, объединяющее договоры устные и письменные, и тем самым полностью размывает смысл общего понятия, отраженный даже в его этимологии («говорить»). Идея гражданско-правового договора, как и любое интеллектуальное построение, функционирующее в общественном сознании на протяжении многих веков, постепенно расширяется и принимает в свой состав такие явления, которые изначально ей противоречили. Поэтому сделка, совершаемая молчаливо, хотя формально-юридически и может признаваться в качестве договора, предельно далека от природы этого феномена.

Основное условие заключения договора – коммуникабельность человека, а точнее, один из ее аспектов, не признаваемый частью правосубъектности, но, несомненно, могущий на это претендовать – переговороспособность. Это качество предполагает, во-первых, умение находить компромисс, то есть корректировать свои намерения с учетом интересов контрагента, а во-вторых, способность после достижения соглашения выполнять его условия, без чего договор утрачивает функциональность.

Отличие договора от переговорного процесса соответствует разнице между окончательным решением и процедурой его выработки. Иначе говоря, факт совершившегося договора требует выражения в особых формах – письменного текста или, в случае устного договора, утвердительных заявлений сторон о достижении соглашения. Любой договор – символ преемственности воли, выражающий непрерывность личности во времени, а также готовность к уступкам ради мирного сосуществования. Потенциально договор имеет наивысшую легитимность среди источников права, поскольку изначально опирается на одобрение участников.

Философ О. Розеншток-Хюсси иллюстрирует правопорождающую силу договора историей о двух ремесленниках: «Если я занят вылепливанием фигуры из глины, то я не могу претендовать на то, чтобы с ее помощью заработать деньги. Но если я получаю приказание изготавливать глиняные фигуры, то я получаю

право на некоторые притязания. Следовать предписаниям означает приобретать права»¹.

Из этого примера следуют, по меньшей мере, три важных вывода. Во-первых, права и обязанности являются результатом речевого поведения сторон. Во-вторых, право и обязанность возникают не из любого высказывания, а лишь из такого, на которое последовала встречная реакция одобрения (мастер согласился выполнить заказ). В-третьих, обоюдно направленная речь создает права и обязанности только при условии, если происходит обмен не описаниями, а императивами. Однако речевая императивность, представленная приказом или просьбой, еще не равнозначна юридической обязательности. Эта проблема не возникает, если императив исходит от субъекта, изначально наделенного властью. Но в случае договора обязательными становятся императивы, которые взаимонаправлены, хотя в одностороннем режиме они вовсе не были бы обязательны.

В соответствии с п. 1 ст. 420 Гражданского кодекса Российской Федерации «Понятие договора» договором признается «соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей». Однако закон не объясняет и не может объяснить, каким образом соглашение двух лиц может стать источником прав и обязанностей. Так, одностороннее заявление лица о наличии у него каких-либо прав не имеет юридической силы. Равным образом не имеет такой силы одностороннее требование одного лица, обращенное к другому. Однако стоит другому лицу выразить свое согласие с таким утверждением, как оно почему-то приобретает взаимообязывающий характер. Обязательность выполнения договора – это ограничение свободы его участников. Это прямо закреплено в п. 1 ст. 425 ГК РФ: «Договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения». Ссылка на то, что таково требование закона, в данном случае недостаточна, поскольку означает, что признание обязательности договора – это произвольное решение государства, не вытекающее из существа этого явления.

Интересно, что в классическом римском праве, по всей видимости, обязательность договора как общий принцип отсутствовала. Д. Ю. Подников отмечает: «Право Древнего Рима еще не

¹ Розенток-Хюсси О. Избранное: Язык рода человеческого. – М.: СПб.: Университетская книга, 2000. – С. 103.

знало правила обязательности всех договоров. Римская юриспруденция ограничивала перечень оснований (контрактов), порождающих исковое обязательство, и выработала правило, согласно которому из простого соглашения (не контракта) возникает не гражданское (исковое) обязательство, а эксцепция (процессуальное возражение)¹. Принцип *pacta sunt servanda* является достоянием средневековой, а не античной правовой традиции.

Пожалуй, наиболее древнее обоснование обязательности договора – религиозный аргумент, то есть заключенный договор является обещанием, которые стороны дают не только друг перед другом, но и перед лицом Бога, чей авторитет и придает ему обязательность: «перед Богом все обещания равны и отступление от них равносильно лжи, а потому греховно и заслуживает церковного осуждения»². Очевидно, что это основание вначале ослабевает, а затем практически утрачивает силу с развитием религиозного многообразия и свободы совести, предполагающей в том числе возможность не исповедовать никакой религии. Как следствие, религиозные основания уже не имеют универсального характера и могут действовать лишь в отношениях между верующими.

Другой вариант, характерный уже для философии Нового времени – обоснование обязательности договора через ее социальную полезность. Такова, например, идея Гуго Гроция: «К числу свойств, присущих человеку, относится стремление к общению, или, им то же, общительность, но не всякая общительность, а именно – стремление к спокойному и руководимому собственным разумом общению человека с себе подобными...»³. Отсюда, по Гроцию, обязательность соблюдения обещаний – это часть «права в собственном смысле», вытекающего из соблюдения правил общения⁴. Не вызывает сомнений, что договор – один из элементов нормальной человеческой коммуникации, и все заинтересованы в том, чтобы договорные отношения строились на доверии и чтобы все принятые на себя обязательства выполнялись.

Аналогично мыслит и Т. Гоббс, когда включает исполнение договоров в число девятнадцати естественных законов, которые призваны обеспечить выживание людей и прекратить всеобщее

¹ Полдников Д. Ю. Проблема обязательности договоров: взгляд Саламанкской школы XVI века // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2011. – № 2. – С. 39.

² Там же. С. 39.

³ Гроций Г. О праве войны и мира. – М.: Ладомир, 1994. – С. 45.

⁴ Там же. С. 46.

насилие: «Из того естественного закона, в силу которого мы обязаны переносить на другого те права, сохранение которых мешает водворению мира среди людей, вытекает третий естественный закон, именно тот, что люди должны, выполнять заключенные ими соглашения, без чего соглашения не имеют никакого значения и являются лишь пустыми звуками, а раз при этом остается право всех на все, то люди продолжают находиться в состоянии войны»¹.

Однако при кажущейся убедительности этих доводов «прагматическое» объяснение обязательности договоров, основанное на их социальной пользе, не может быть допущено. Невозможность строить обязательности гражданско-правового договора на его полезности связана с тем, что в таком случае договор являлся бы обязательным вплоть до того момента, пока одной из сторон по каким-либо причинам не становится более выгодно нарушить его, нежели соблюдать... Ведь свободная воля человека состоит не только в том, чтобы принимать решения, но и в возможности отказать от них.

По словам Б. Спинозы, «всякий договор может иметь силу только в зависимости от пользы, по устранении которой договор сразу прекращается и остается недействительным...»². И приоритет общих интересов (поддержание взаимного доверия, например) перед индивидуальными далеко не столь очевиден. В частности, Б. Н. Чичерин по поводу аналогичных суждений мыслителя С. Пуфендорфа пишет: «Когда Пуфендорф, который настаивал на нравственном значении права, хотел выводить обязательную силу договоров из требований общежития, ему отвечали, что самое общежитие необязательно, а потому из него никаких обязанностей нельзя вывести»³.

Поэтому концепция пользы почти неизбежно преобразуется в другую версию обязательности договора, основанную на авторитете власти. Именно к этому выводу и приходит Спиноза: «Глупо требовать себе от другого верности навек, если в то же время не стараться сделать так, чтобы от нарушения заключаемого до-

¹ Гоббс Т. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского: сочинения. В 2 т. Т. 2. – М.: Мысль, 1991. – С. 109–110.

² Спиноза Б. Богословско-политический трактат: избранные произведения. В 2 т. Т. 2. – М.: Государственное издательство политической литературы, 1957. – С. 206.

³ Чичерин Б. Н. Собственность и государство. – СПб.: Издательство РХГА, 2005. – С. 179.

говора не последовало для нарушителя более вреда, нежели пользы. Это, конечно, больше всего должно иметь место при установлении государства»¹.

Чтобы договоры имели обязательный характер, по словам Гоббса, «должна быть какая-нибудь принудительная власть, которая угрозой наказания, перевешивающего благо, которое люди ожидают от нарушения ими своего соглашения, принуждала бы всех в одинаковой мере к выполнению соглашений и упрочила бы ту собственность, которую люди приобретают путем взаимных договоров взамен отказа от всеобщего права»². Ту же самую логику воспроизводит и обостряет другой великий мыслитель – Дж. Бентам, когда полагает, что договор сам по себе не действителен: «Закон, в каждом данном случае, дает или отнимает у него действительную силу»³. Однако эта концепция, вместо того чтобы подтвердить обязательность договоров, ее полностью уничтожает. Ведь если договор обязателен исключительно в силу того, что так решила верховная власть, то в действительности обязателен во все не он, а лишь повеления этой власти. Договор становится при этом чисто случайным предметом; как правильно отмечает Б. Н. Чичерин, «от усмотрения власти зависит укрепить договор или его уничтожить, смотря по тому, считает ли она его полезным для сторон или нет. Очевидно, что мы вступаем тут в область чистого произвола; власть вмешивается во все частные отношения и становится опекуном всех и каждого»⁴.

Наконец, появляется психологическое объяснение обязательности договора, например, в теории Л. И. Петражицкого: договор – это лишь «нормативный факт», а права и обязанности – переживания, возникающие исключительно в сознании индивида. Проблема в данном случае состоит в том, что обязательность договора оказывается фактом психической жизни отдельной личности. Но тогда недостижимой оказывается основная цель права, признаваемая самим Петражицким, а именно «прочная координированная система вызываемого правом социального поведения, прочный и точно определенный порядок»⁵.

Для рассмотрения оснований обязательности гражданско-

¹ Спиноза Б. Указ. соч. С. 206–207.

² Гоббс Т. Указ. соч. С. 110.

³ Цит. по: Чичерин Б. Н. Указ. соч. С. 182.

⁴ Там же. С. 182.

⁵ Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. – СПб.: Издательство «Лань», 2000. – С. 157–158.

правового договора стоит вначале разделить ее на два аспекта – обязательность формальную и реальную (содержательную). Формальная обязательность – это общее свойство договоров, являющееся элементом их риторической формы. Обязательность – это словесный признак, прибавляемый законом, доктриной или самим договором к его непосредственному содержанию, чтобы дополнительно укрепить его юридическую силу. Идея обязательности договора – это способ утвердить мирный путь взаимодействия субъектов гражданского права в качестве нормативного и предпочтительного. В свою очередь, формальная обязательность договора, как представляется, имеет не единое основание, а различные – в зависимости от особенностей договора и отношений между его сторонами.

Формальная обязательность договора в российской правовой системе не носит безусловного характера. На это обращает внимание, в частности, А. Д. Корецкий: «Требование реального исполнения договора в российском гражданском законодательстве само по себе является условным: должник, не приступивший к исполнению обязательства, освобождается от необходимости совершения действий по его осуществлению в натуре, если возместит кредитору причиненные неисполнением убытки и выплатит неустойку, установленную законом или договором (п. 2 ст. 396 ГК РФ)»¹.

Более того, если обе стороны утратили интерес к договору, вопрос о его обязательности становится сугубо праздным и утрачивает практическое значение. Никто не может принудить стороны к его исполнению, если только не затронуты интересы каких-либо третьих лиц. Фактически единодушный отказ от исполнения договора по своим последствиям равнозначен его законному расторжению.

В тех случаях, когда интерес к договору сохраняется хотя бы с одной стороны, для доказательства его обязательности можно обратиться к принципу симметрии. Смысл договора заключается в его обоюдности. Положения договора взаимообусловлены; действия, совершаемые одним, осмыслены лишь как ответ на действия другого. Если одна сторона уже совершила действия, предусмотренные договором, то бездействие другой стороны не просто ставит контрагента в невыгодное положение, но и обес-

¹ Корецкий А. Д. Теоретико-правовые основы учения о договоре. – СПб.: Издательство «Юридический Центр Пресс», 2001. – С. 32–33.

смысливает сам договор; в этом случае обязательность договора логически вытекает из самого факта его выполнения с одной из сторон.

Если же ни одна из сторон еще не совершила оговоренные действия (по консенсуальному договору), то принцип симметрии работает иначе: пересмотр или отмена юридического действия должны происходить в том же порядке, что и само это действие. То, что было совместно создано, и изменено может быть лишь совместно. Поскольку договор является результатом соавторства, то и отказ от его исполнения также может осуществляться лишь в том же составе лиц, которые его заключали – путем расторжения.

Деление обязательности на формальную и реальную в общих чертах соответствует различию действительности и действительности права в теории Г. Кельзена: «Поскольку действительность нормы есть долженствование, а не бытие, следует отличать действительность нормы от ее действительности, то от того факта, что норма на самом деле применяется и соблюдается и что люди на самом деле действуют в соответствии с этой нормой»¹. Реальная обязательность, в отличие от формальной, присуща только отдельно взятому договору, поскольку никакая внешняя декларация не гарантирует, что именно в этом конкретном случае договор будет осуществлен в поведении его участников. Реальная обязательность – это способность договора переводить закрепленные в нем условия в соответствующие им фактические действия сторон.

Библиографический список

1. *Гоббс Т.* Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского: сочинения. В 2 т. Т. 2. – М.: Мысль, 1991. – 546 с.
2. *Гроций Г.* О праве войны и мира. – М.: Ладомир, 1994. – 868 с.
3. *Кельзен Г.* Чистое учение о праве. – СПб.: ООО Издательский дом «Алеф-Пресс», 2015. – 542 с.
4. *Корецкий А. Д.* Теоретико-правовые основы учения о договоре / отв. ред. П. П. Баранов. – СПб.: Издательство «Юридический Центр Пресс», 2001. – 211 с.

¹ *Кельзен Г.* Чистое учение о праве. – СПб.: ООО Издательский дом «Алеф-Пресс», 2015. – С. 21.

5. *Петражицкий А. И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. – СПб.: Издательство «Лань», 2000. – 608 с.

6. *Полдников Д. Ю.* Проблема обязательности договоров: взгляд Саламанкской школы XVI века // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2011. – № 2. – С. 39–50.

7. *Розеншток-Хюсси О.* Избранное: Язык рода человеческого. – М.: СПб.: Университетская книга, 2000. – 608 с.

8. *Спиноза Б.* Богословско-политический трактат: избранные произведения. В 2 т. Т. 2. – М.: Государственное издательство политической литературы, 1957. – 284 с.

9. *Чичерин Б. Н.* Собственность и государство. – СПб.: Издательство РХГА, 2005. – 824 с.



А. О. Иншакова

заведующая кафедрой
гражданского и международного
частного права Волгоградского
государственного университета
(базовой кафедры ЮНЦ РАН)
доктор юридических наук
профессор
ainshakova@list.ru,
gimchp@volsu.ru



Н. В. Кагальницкова

доцент кафедры
гражданского и международного
частного права Волгоградского
государственного университета
(базовой кафедры ЮНЦ РАН)
кандидат юридических наук
доцент
lara7@bk.ru

**ВЕНЧУРНЫЙ КАПИТАЛ КАК ОСНОВА ФИНАНСИРОВАНИЯ
МАЛОГО И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ
НАНОТЕХНОЛОГИЙ В УСЛОВИЯХ НЕБЛАГОПРИЯТНОЙ
ХОЗЯЙСТВЕННОЙ СРЕДЫ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ¹**

**VENTURE CAPITAL AS THE FINANCIAL BASIS OF SMALL
AND MEDIUM BUSINESSES IN THE FIELD OF NANOTECH-
NOLOGY IN UNFAVORABLE ECONOMIC CONDITIONS: LE-
GAL ASPECTS**

Статья посвящена выявлению правовых проблем, связанных с использованием венчурного капитала субъектами малого и среднего предпринимательства в инновационном развитии российской экономики, в частности, в сфере наноиндустрии. Именно данная сфера обуславливает высоко рисковый характер инвестиций, который усугубляется неблаго-

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ, проект «Государственная политика РФ в сфере наноиндустрии в условиях неблагоприятной внешней среды» № 16-02-00591- ОГН.

Венчурный капитал как основа финансирования малого и среднего предпринимательства в сфере нанотехнологий в условиях неблагоприятной хозяйственной среды: правовой аспект

приятной хозяйственной средой. Непростые условия, в которых нанотехнологиям приходится пробивать себе дорогу, связаны с затрудненностью выхода на мировой рынок, санкциями, недостаточным государственным регулированием и т.д. В этой связи проблемы правового регулирования использования венчурного капитала становятся более наглядными, а исследования, посвященные разработке правовых механизмов решения обозначенных проблем более актуальными. В русле обоснованной актуальности, авторы ставят себе целью изучить трудности, возникающие в связи с несовершенством частноправового регулирования взаимоотношений инвесторов и стартапов, занимающихся разработкой нанотехнологий и дефекты публично-правового регулирования, оказывающие негативное влияние на венчурную экосистему малого и среднего предпринимательства в сегменте nanoиндустрии. Для достижения указанной цели авторы применяют метод научного познания, метод системного анализа и другие научные методы. Результаты. Указывается на недостаточное финансирование со стороны государства субъектов малого и среднего предпринимательства, имеющих потенциальную возможность для создания и промышленного использования наукоемкого продукта; установлены как объективные, так и субъективные причины этого, в том числе, выявлены пробелы в законодательстве, являющиеся сдерживающим фактором для инновационного, в том числе, нанотехнологического развития экономики.

Ключевые слова: nanoиндустрия; нанотехнология; венчурный капитал; венчурные инвестиции; венчурный фонд; объекты интеллектуальной деятельности; инновационная деятельность; субъекты малого и среднего предпринимательства; инвестиции; инвестиционное товарищество; конвертируемый заем; наукоемкий продукт; рискованные инвестиции; меры государственной поддержки.

This article is dedicated to the issue of identifying legal issues connected with the use of venture capital by small and medium businesses in the innovative development field of the Russian economy, in particular, in the nanotechnology field. This field makes investment very high-risk in their nature, which is exacerbated by unfavorable economic conditions. Such conditions in which nanotechnologies have to struggle to get financing are connected with the difficulty of entering the world market, economic sanctions, and insufficient state regulations among many others. In light of this, the problems of legal regulation of the use of venture capital become more evident, and studies dedicated to the development of legal mechanisms for solving aforementioned problems become more urgent. In line with this, the authors decided to study the difficulties arising from the imperfection of private legal regulations of the relationship between investors and start-ups engaged in the development of nanotechnology, and legal imperfections that adversely affect the venture ecosystem of small and medium businesses in the industry of nanotechnologies. To achieve this goal, the authors apply the method of scientific knowledge, the method of system analysis and other sci-

entific research methods. Results: the insufficient funding by the state of small and medium business entities that have the potential to create and use technology-intensive products is discovered. Both objective and subjective reasons for this have been identified, including gaps in legislation that deter the innovations, including the development of the economy via nanotechnologies.

Keywords: industry of nanotechnologies; nanotechnology; venture capital; venture investments; venture fund; intellectual property; innovative activity; small and medium businesses; investments; investment partnership; convertible loan; technology-intensive product; risky investments; measures of state support.

В настоящее время, несмотря на неблагоприятную хозяйственную среду, политика российского государства направлена на перенос акцента с сырьевых отраслей на высокотехнологичные индустрии, огромную роль в этом играет высокий уровень развития технологически ориентированного предпринимательства.

Сама по себе инновационная деятельность, по мнению большинства ученых, в том числе исследующих экономический ее аспект, включает в себя несколько стадий, начиная с создания объекта интеллектуальной деятельности, заканчивая преобразованием его в товар, обладающий коммерческой привлекательностью и внедрением его в производство. И как следствие, требует значительных имущественных активов, которые, как правило, отсутствуют у разработчика идеи. Поэтому на данном этапе необходимо участие третьих лиц, задача которых состоит в том, чтобы довести наукоемкий продукт до промышленного производства. Как правило, средством реализации данной задачи служит венчурный капитал, как «топливо» для фирм с потенциалом высокого роста¹. Именно венчурный капитал стал «топливом» для таких компаний, как Apple, Cisco, Google, Intel, Skype и др., именно он способствует формированию новых отраслей экономики, смене технологического уклада².

Само по себе кредитование и финансирование технических нововведений, научных исследований и разработок, внедрение изобретений и открытий подчинено большому риску. Основная

¹ Захаракис А. Принятие венчурного капитала: перспектива обработки информации // Инвестиции в венчурный капитал. Стратегии, структуры и политики. – Нью-Джерси, 2010. – С. 9.

² Introduction to venture business. – St. Petersburg: Ravi, 2003 – P. 10.

прибыль таких инвесторов складывается за счет того, что они инвестируют средства на самой начальной стадии и рассчитывают на значительное удорожание активов в дальнейшем. В этом случае высокая прибыль окупает потери на неудачных инвестициях, а их в венчурной сфере особенно много. Специфика высокотехнологичного бизнеса такова, что выдающиеся результаты инвесторам показывает в среднем одна инновационная разработка из шести¹.

В настоящее время активно стали развиваться нанотехнологии, которые оперируют отдельными атомами и создают из них определенную структуру, что дает основание говорить о новой отрасли в экономике – наноиндустрии. «Нанотехнология» рассматривается как совокупность технологических методов и приемов, используемых при изучении, проектировании и производстве материалов, устройств и систем, включающих целенаправленный контроль и управление строением, химическим составом и взаимодействием составляющих их отдельных наномасштабных элементов (с размерами порядка 100 нм и меньше как минимум по одному из измерений), которые приводят к улучшению либо к появлению дополнительных эксплуатационных и/или потребительских характеристик и свойств получаемых продуктов². В России предусмотрено 9 тематических направлений развития нанотехнологий: 1) нано-электроника; 2) наноинженерия; 3) наноматериалы и высокочистые вещества; 4) функциональные наноматериалы для энергетики; 5) функциональные наноматериалы для космической индустрии; 6) нанобиотехнологии; 7) конструкционные наноматериалы; 8) композитные наноматериалы; 9) нанотехнологии для систем безопасности.

Инвестиции в нанотехнологии отличаются высокой затратностью, высокой рискованностью, обусловленной сложностью пути проведения лабораторных исследований до коммерциализации продукта.

По справедливому замечанию, Д. Фролова и Р. Стратулат, нанотехнологии – это новое поколение проблемных инноваций с потенциально огромным, неопределенным потенциалом, много-

¹ Draper U.G. Startups: professional games of the Silicon Valley. – М., 2012. – Р. 70.

² *Инишаква А. О.* Субфедеральное нормативно-правовое обеспечение экономической деятельности в сфере наноиндустрии // Гражданское право. – 2011. – № 3. – С. 3–6.

численными и практически неизученными рисками, требующее колоссальных капиталовложений без явных гарантий рыночного успеха¹.

Именно венчурный капитал является финансовым инструментом продвижения нанотехнологической деятельности, которая является ярким образцом инновационного предпринимательства.

Большое значение в разработке нанотехнологий играют стартапы, которые более гибки к потребностям рынка, настроенного на распространение нанопродукции. Между тем, фокус внимания российского государства в 2016–2017 гг., по мнению экспертов, был в первую очередь направлен на стимулирование развития отечественных технологий и инновационной активности в среде крупных и средних компаний². Венчурное инвестирование малого и среднего бизнеса в России можно назвать плачевным, так как на долю России приходится менее 1 % общего объема венчурного инвестирования в мире)³, не говоря уже о финансировании такой рискованной сферы как наноиндустрия.

Основным стимулирующим фактором развития малого и среднего инновационного предпринимательства вообще в России является именно доступность финансовых ресурсов. Обеспечение доступности финансовой поддержки зафиксировано как среди основных задач в федеральных программах⁴, так и в региональных программах поддержки малого и среднего бизнеса.

Как показывает статистика, доминирующим источником привлеченного капитала для отечественных предприятий малого и среднего бизнеса является банковский кредит, получение которого под инновационные проекты, а тем более, под нанотехнологии, как правило, невозможно по трем основным причинам: во-первых, большой финансовый риск; во-вторых, данный кредит должен быть рассчитан на долгосрочную перспективу; в-

¹ Захаракис А. Принятие венчурного капитала: перспектива обработки информации // Инвестиции в венчурный капитал. Стратегии, структуры и политики. – Нью-Джерси, 2010. – С. 9.

² Национальный доклад об инновациях в России в 2017. URL: https://www.rvc.ru/upload/iblock/c64/RVK_innovation_2017.pdf (дата обращения: 10.06.2018).

³ Дмитриева А. Б. Венчурные инвестиции и расчеты ожидаемой доходности на вложенный капитал // Аудитор. – 2014. – № 1. – С. 50.

⁴ Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Экономическое развитие и инновационная экономика»: постановление Правительства РФ от 15 апр. 2014 г. № 316 (в ред. от 06.04.2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 18 (часть 2), ст. 2162.

третьих, банки в подавляющем большинстве случаев требуют предоставления от предпринимателя залога или гарантий.

Между тем к оценке эффективности нанотехнологии не могут эффективно применяться традиционные методики оценки стоимости рисков, которые используют банки, так как у компаний – объектов венчурных инвестиций, как правило, не сформирована конечная модель бизнеса (или же на рынке отсутствуют ее аналоги). Именно венчурный капитал, должен быть использован для инновационного инвестирования в нанотехнологии. Задача венчурных инвесторов найти стартапы, оценить их доходность и просчитать риски их поддержки, помочь им сформировать, укрепить и развить бизнес-модели, осуществить мониторинг их развития.

Основную роль в поддержке субъектов малого и среднего инновационного предпринимательства в сфере нанотехнологий, должно играть именно государство, что обуславливается: во-первых, большими рисками для частных инвесторов, и во-вторых, сформулированное желание крупных коопераций развивать свои внутренние специализированные стартапы.

Государство же активно декларирует создание условий для венчурного инвестирования путем использования механизмов федеральных и региональных программ, но механизмы его реализации остаются пока юридически слабо разработанными. Активность фондов с государственным участием также, как и их удельный вес на рынке, постепенно снижается в последние годы. Так, доля таких фондов в общем объеме сделок снизилась с 2013 г. на четверть — до 30,8 % в 2017 г. При этом по количеству сделок падение фондов с государственным участием еще более значительное – с 48 % в 2012 г. до 25% в 2017 г.¹ Среди основных причин снижения эффективности: непринятие государством риска, присущего венчурным инвестициям в нанотехнологии; чрезмерное регулирование; слишком высокая ответственность за расходование государственных денег, что снижает заинтересованность игроков (в первую очередь инвестирующей стороны) в их привлечении; окостенелость системы учета эффективности инвестиционной деятельности, которая ориентируется на «отчетные» показатели, а не на чисто «бизнесовые» показатели.

¹ Национальный доклад об инновациях в России в 2017. URL: https://www.rvc.ru/upload/iblock/c64/RVK_innovation_2017.pdf (дата обращения: 10.06.2018).

Именно при активном участии органов федеральной и региональной власти должна создаваться устойчивая венчурная экосистема, ядром которой должны стать региональные венчурные фонды на основе государственно-частного партнерства. При этом должны быть сняты ограничения по возможности привлечения в венчурный капитал, используемый для инвестиций в нанотехнологии, средств пенсионных фондов, страховых компаний и банков.

Представляется, что такие венчурные формы должны быть организованы в форме корпораций. В дальнейшем для венчурного инвестирования может быть использована форма корпорации (для малого бизнеса – ООО) или форма договора инвестиционного товарищества.

В случае выбора модели венчурного инвестирования через создание корпорации у венчурных инвесторов возникают проблемы с выходом из нее, так как этот процесс занимает много времени и требует значительных ресурсов, а вложенные инвестиции должны успеть окупиться для того, чтобы инвестор мог рефинансировать вложенные средства.

Таким образом, в рамках правового поля необходимо создать действенный механизм, регулирующий взаимоотношения между инвестором (корпорацией) и стартапом. Одним из таких способов представляется четкое закрепление в законодательстве возможности конвертируемого займа, сущность которого заключается в отложенной конвертации, которая является отлагательным потестативным условием¹.

Действительно, с экономической точки зрения эта модель взаимоотношений позволит привлечь венчурный капитал в малолiquidное юридическое лицо, и в случае успешного развития последнего зачесть права требования по займу в счет вклада в капитал стартапа на заранее выработанных условиях. В случае же негативного для юридического лица развития ситуации, инвестор имеет возможность вернуть свой капитал. Но с правовой точки зрения, реализация данной конструкции представляется сомнительной. Во-первых, чтобы быть предметом договора займа (акции) должны быть в собственности самого юридического лица, что нивелируется запретом, установленным в п. 4 ст. 21; п. 1 ст. 23 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обще-

¹ Янковский Р. М. Конвертируемый заем: договорная модель и проблемы регулирования // Закон. – 2017. – № 11. – С. 184.

ствах с ограниченной ответственностью (и даже при допущении – ограничивается сроком договора конвертируемого займа). Во-вторых, учитывая то, что допустима защита негативных обязательств, в судебном порядке вряд ли возможно обязать заемщика увеличить уставный капитал на сумму займа.

Выход из создавшегося правового вакуума может обеспечить конструкция корпоративного договора (ст. 67.2 ГК РФ), которая при участии инвестора-заемщика дает возможность предусмотреть обязанность для участников корпорации созвать общее собрание и решить вопрос об увеличении уставного капитала путем конвертации займа. Но и в этом случае мы сталкиваемся с теми же правовыми проблемами: необходимостью наличия свободных долей(акций), и, не вполне одобряемой судебной практикой, возможностью заставить общество увеличить уставный капитал¹.

Для акционерных обществ в литературе предлагается использовать модель новой ценной бумаги, которая выпускается в момент принятия решения, однако до размещения фактически не существует (и не учитывается в уставном капитале), по аналогии с фондовыми варрантами (warrants)². Изначально данные сделки сложны для восприятия стартапам и являются дорогостоящими. Кроме того, возникает вопрос о возможности защиты стороны в случае не передачи варранта.

Резюмируя вышеизложенного можно сказать, что форма инвестиционного товарищества представляется наиболее оптимальной для взаимоотношений венчурного фонда и стартапа. Преимущество ее заключается в том, что она дает инвесторам возможность установить структуру фонда с достаточным уровнем диспозитивности, повышенные гарантии инвесторам в результате использования конструкции нотариального заверения и депонирования договора инвестиционного товарищества, а также обеспечивает наличие публичного характера деятельности. В то же время для дальнейшего развития данной формы необходимо предусмотреть право инвестиционного товарищества привлекать собственные средства страховых компаний и средства пенсион-

¹ Постановление Семнадцатого ААС от 22.06.2009 № 17АП-4553/2009-ГК по делу № А60-28772/2007. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

² Лурье В., Мелихов Е. Конвертируемые займы: практика США и возможности применения в России // Слияния и поглощения. – 2014. – № 8. – С. 8.

ных резервов; решить вопрос о налогообложении прибыли партнерств; упростить ликвидацию партнерства по достижению цели инвестирования.

Таким образом, для дальнейшего развития рынка, и, в первую очередь, таких его сегментов, как здравоохранение, энергетика, электроника, необходимо развивать наноиндустрию. Во главе, конечно, должно стоять государство со своей законодательной инициативой и капиталом, которое должно нивелировать последствия неблагоприятной хозяйственной среды, сложившейся в данной сфере. В США на построение устойчивой венчурной экосистемы, по данным директора EVCA Джорджа Ноэла, ушло около 45 лет, в Европе с учетом опыта США – 25 лет, в Израиле – 15 лет. С одной стороны, построение устойчивой венчурной экосистемы малого и среднего предпринимательства в сфере нанотехнологий должно быть основано на накопленном опыте других стран, что позволит избежать ошибок, которые уже были сделаны. В том числе, путем имплементации в отечественное законодательство вышеуказанных правовых механизмов. С другой стороны, даже успешные модели должны быть адаптированы под уникальные условия конкретной страны и внедряться с учетом ее особенностей.

Библиографический список

1 *Дмитриева А. Б.* Венчурные инвестиции и расчеты ожидаемой доходности на вложенный капитал // *Аудитор.* – 2014. – № 1. – С. 48–52

2 *Захаракис А.* Принятие венчурного капитала: перспектива обработки информации // *Инвестиции в венчурный капитал. Стратегии, структуры и политики.* – Нью-Джерси, 2010. – С. 6–12.

3. *Иншакова А. О.* Субфедеральное нормативно-правовое обеспечение экономической деятельности в сфере наноиндустрии // *Гражданское право.* – 2011. – № 3. – С. 3–6.

4. *Лурье В., Мелихов Е.* Конвертируемые займы: практика США и возможности применения в России // *Слияния и поглощения.* – 2014. – № 8. – С. 42–55.

5. Национальный доклад об инновациях в России в 2017. URL: https://www.rvc.ru/upload/iblock/c64/RVK_innovation_2017.pdf (дата обращения: 10.06.2018).

6. *Янковский Р. М.* Конвертируемый заем: договорная модель и проблемы регулирования // *Закон.* – 2017. – № 11. – С. 184–

192.

7. Introduction to venture business. – St. Petersburg: Ravi, 2003 – Электронная библиотека портала «Венчурная Россия» - официальный сайт. URL: <http://www.allventure.ru> (дата обращения: 10.06.2018).

8. *Draper U. G.* Startups: professional games of the Silicon Valley. – М., 2012. URL: <http://www.allventure.ru> (дата обращения: 10.06.2018).



П. И. Квачева

заведующая кафедрой
конституционного и административного права ФБГОУ ВО
«Сочинский государственный
университет»

доктор юридических наук
профессор
kvacheva46@mail.ru



С. Д. Багдасарян

доцент кафедры теории и истории государства и права
ФБГОУ ВО «Сочинский государственный университет»
доктор исторических наук

доцент
bsd73@mail.ru

ПРОБЛЕМА СОЦИАЛИЗАЦИИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ СФЕРЫ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

ON THE ISSUE OF SOCIALIZATION IN LAW ENFORCEMENT: HISTORICAL AND LEGAL ANALYSIS

В статье рассмотрены с позиций сравнительно-правового анализа национальные правовые системы, относящиеся к двум крупнейшим правовым семьям современности – романо-германской и англосаксонской. Правовой основой социализации правоохранительной сферы выступает ряд общих принципов, лежащих в основе объективных критериев правовой культуры, получивших закрепление и развитие в нормативных источниках права, юридической доктрине и правоприменительной практике стран романо-германского и англосаксонского права.

Ключевые слова: государственный институт; судебный процесс; нормы позитивного права; солиситор; барристер; адвокатское сообщество; мировой судья.

In this article the national legal systems relating to the two largest legal families of our time: Romano-Germanic and Anglo-Saxon are studied from the standpoint of comparative legal analysis. The legal basis for the so-

cialization of the law enforcement sphere is a number of general principles underlying objective criteria of legal culture, which have been consolidated and developed in the normative sources of law, legal doctrine and law enforcement practice of the countries of Romano-Germanic and Anglo-Saxon law.

Keywords: state Institute; legal proceedings; positive law rules; solicitor; barrister; advocate community; magistrate.

В юридической доктрине состоялось признание феномена единой западной правовой культуры, что базируется на следующих элементах.

Во-первых, идея верховенства права и правовой государственности (*rule of law, Rechtsstaat*). Данное положение получает развитие в признании не отчуждаемости прав и свобод человека, верховенстве правового закона, равенстве граждан перед законом и судом, независимости судебной власти от политических властей, демократическом характере государственных институтов (включая судебные). Во-вторых, неразрывно связанная с идеей верховенства права и правовой государственности идея юридической грамотности населения (кто не знает своих прав, тот их не имеет). В-третьих, идея законопослушности населения, базирующаяся на доверии общества к государственно-правовым институтам. Полное доверие граждан к правовым институтам выражается в готовности обращаться к закону и базирующимся на нем правозащитным институтам (механизмам) в личных и деловых отношениях. В-четвертых, идея признания первостепенной значимости судебной защиты гражданских прав и свобод, базирующейся на «прозрачности» (гласности) судебного процесса. В-пятых, идея важности роли юриста как гаранта прав и свобод граждан в жизни общества. В-шестых, свобода доступа к правовой информации.

Данные исходные (доктринальные) идеи в процессе общественного развития были закреплены в нормах позитивного права и правоприменительной практике. В дальнейшем под влиянием процессов интернационализации политико-правового развития и конвергенции национальных правовых семей романо-германского и англосаксонского права эти исходные идеи получили признание в универсальных и региональных актах международно-правового характера. Признавая общность исходных начал, тем не менее нельзя не указать на существующие отличия не только при рассмотрении нами двух семей, но даже в нацио-

нальных правовых системах, восходящих к общей правовой семье. Позитивный опыт развития правоохранительной сферы в американо-саксонской системе вряд ли был бы возможен без широкого социального слоя профессиональных носителей правовых знаний.

В частности, юридическая профессия в Великобритании в силу исторически сложившихся особенностей строилась по принципу двухуровневой ступенчатой структуры. Первый уровень представлен так называемыми барристерами, то есть собственно судебными адвокатами. Впрочем, нередко барристеры дают письменные и устные консультации по внесудебным вопросам, участвуют в составлении сложных юридических документов. Вместе с тем основной род их деятельности – участие в деле, ставшем предметом рассмотрения суда. При этом, как правило, в деле участвуют не менее двух барристеров – младший (*junior counsel*) и старший, или «королевский адвокат» (*senior counsel*). Вторую ступень занимают солиситоры – специалисты широкого профиля. Своеобразные консультанты по любым юридическим вопросам, которые, однако, не выступают в суде.

По общему правилу, клиенты напрямую с барристером не контактируют, а имеют дело только с солиситорами, в том числе и в случаях оплаты услуг: клиент оплачивает услуги только солиситора, который с барристером расплачивается уже самостоятельно. Поскольку барристер освобожден от решения любых административных вопросов, он имеет возможность сосредоточиться только на вопросах права.

Организационная структура барристеров включает в себя: *Barristers' clerk* (занимается финансами барристеров); Генеральный совет организации *barrister* («профсоюз *barrister*»), который представляет и защищает их интересы; Сенат школ подготовки барристеров – управляющий орган ассоциации; Совет юридического образования, созданный еще в 1852 г. и занимающийся подготовкой и аттестацией новых *barrister*; наконец, берущие свое начало в XIII веке школы подготовки *barrister (Inns of Court)* – *Gray's Inn; Lincoln's Inn; Middle Temple; Inner Temple*. В Ирландии, в Дублине, существуют *King's Ins*, в Северной Ирландии – *Inn of Court*, в Шотландии – *Faculty*. Формы обучения барристеров следующие: «учебная клиника» и «юридический университет».

Организационная структура солиситоров представлена Дисциплинарным трибуналом солиситоров (занимается дисциплинарной ответственностью *solicitor*); институтом старших ра-

ботников аппарата (офиса) *solicitor (Institute of Legal Executive)*, Британской юридической ассоциацией и созданным в 1831 г. Обществом солиситоров (*Law Society*), действующим в составе совета, президента и секретариата.

Институт адвокатуры в США развивался по иному пути. Юридическая профессия и ее представители в социально-политической системе США занимают исключительное место. Согласно оценкам, которые приводятся в литературе, 60 % общего числа юристов мира работают в США. Однако довольно критические замечания высказываются в отношении морально-этических качеств. Характеризуя данный аспект проблемы, в качестве иллюстрации исследователи прибегают к известным афоризмам, отражающим в определенной мере уровень общественного правосознания: «США – это нация юристов, управляемая юристами, для юристов», «Врачи очищают тело, священник – совесть, а юрист – карман», «Я не хочу, чтобы мой юрист советовал мне, что мне нельзя делать. Я ему плачу для того, чтобы он мне говорил, как делать то, что я хочу сделать», «Легче открывать устрицу без ножа, чем рот юриста без гонорара»¹. Профессор Р. Леже пишет: «Адвокаты, юристы весьма многочисленны: их количество приближается к миллиону, и они играют большую роль в американской жизни. Им позволено рекламировать свои услуги, а также получать вознаграждение в процентном отношении; наблюдатели отмечают, что огромное количество судебных тяжб, ведущихся сегодня, по большей части объясняется подстрекательством к судебному рассмотрению спора, осуществляемом адвокатами»².

Особого внимания заслуживает анализ моделей поведения сторон в процессе. Для стран общего права, где процесс носит состязательный характер, эта проблема является далеко не праздной и занимает не последнее место в трудах правоведов. Российский правовед И. Р. Медведев систематизировал и привел в одной из своих работ содержательную подборку высказываний исследователей по данному вопросу. При этом автор отмечает, что английская и американская модели «битвы» между адвокатами несколько отличаются друг от друга. В частности, И. Р. Медведев

¹ *Осакве К.* Сравнительное правоведение в схемах: Общая и Особенная части. – М.: Дело, 2002. – С. 125.

² *Леже Р.* Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / пер. с франц. – М.: Волтерс Клаувер, 2010. – С. 301.

указывает на более цивилизованное и этичное поведение барристеров Соединенного Королевства по сравнению с их заокеанскими коллегами¹.

И. Р. Медведев пишет: «Известно, что стиль ведения дела, “исповедуемый” английскими и американскими адвокатами где-то до середины 80-х гг. прошлого века, было принято называть партизанскими методами (*partisan combat*), когда стороны, чтобы выиграть процесс, скрывают какие-то обстоятельства по делу, дискредитируют противоположную сторону и ее свидетелей, не признают никакие доводы и требования противника». Далее И. Р. Медведев продолжает свою мысль: «Но в последние годы пути англичан и американцев разошлись – первые остались «партизанами», а в американской юриспруденции появились новые индивидуумы – более продвинутая модель «партизана». Ученые-юристы сначала даже не могли подобрать ей особое название – в литературе вы можете встретить следующие термины, характеризующие указанную тактику, – «стиль Годзиллы» (*Godzilla litigation*), «крутая» (*hardball tactics*), «выжженная земля» (*scorched earth*), «никакой пощады» (*give no quarter*), «подсечно-огневая» (*slash and burn*), «пленных не брать» (*take no prisoners* или *take no hostages*), «грязная игра» (*dirty play*), «личные выпады» (*ad hominem*), «смертельная вражда» (*cutthroat*), «тактика Зет» (*Z-style*), «победа любой ценой» (*win at all costs*). Разнобой в основном прекратился с появлением наименования «стиль Рэмбо» – по имени героя, натренированного убивать, разрушать и драться до последней капли крови». Как указывает в своей работе И. Р. Медведев, «профессор Роберт Сэйлер выделил основные качества «Рэмбо-адвоката»:

- откровенный взгляд на судебный процесс как на войну;
- твердое убеждение в том, что причинение оппоненту наибольших неудобств приносит реальную пользу себе;
- презрение к принятым в обществе правилам вежливости и требованиям кодексов профессиональной этики о корректности;
- удивительное умение подтасовывать факты;
- мгновенная готовность завалить суд и противную сторону ненужными ходатайствами и использование процедуры раскрытия доказательств (*discovery*) для устрашения врага, а не для установления действительных обстоятельств дела;

¹ Медведев И. Р. О науке гражданского процесса: эссе. Ответственность сторон за ложные объяснения в суде: научное исследование. – М.: Волтерс Клаувер, 2006. – С. 68.

– постоянное стремление сосредоточивать внимание на собственной персоне и манере ведения дела, превалирующее над собственно интересами и мнением клиента. К сказанному профессором Сэйлером можно добавить враждебное поведение, грубость, обращение к другой стороне по имени или придуманному самому прозвищу, оскорбления, крики, вспышки раздражения, попытки выяснить отношения на кулаках или даже драки»¹.

Рассматривая вопрос о роли адвокатского сообщества в США в социализации правоохранительной деятельности, следует отметить, что инициатива и в развитии альтернативных процедур разрешения споров, и затем в их преподавании исходила от профессиональных сообществ, прежде всего, от Американской Ассоциации Адвокатов. По сути, как указывает исследователь Е. И. Носырева, эта организация была инициатором развития альтернативных процедур на практике и внедрения их преподавания в юридическое образование. Как пишет Е. И. Носырева, «в 1980-е годы Американская Ассоциация Адвокатов создала специальную группу, задачей которой было изучение состояния юридического образования в США, в том числе выявление необходимости преподавания альтернативных процедур. В результате был подготовлен так называемый «Отчет Макрейта», руководителя этой комиссии, в котором впервые была сформулирована необходимость внедрения в образование Соединенных Штатов альтернативных процедур и дисциплин, с ними связанных. Было выявлено, что альтернативное разрешение споров – это правовая сфера. И эта сфера составляет значительную часть практической деятельности юриста, а значит, подготовка, обучение юриста не может оставлять ее без внимания. Раз это сфера права, значит, необходимо вводить эти дисциплины в юридическое образование. И с этого момента в университетах США стали внедряться эти процедуры»².

Одним из важнейших аспектов социализации правоохранительной сферы и национальных правовых систем романо-германского и англосаксонского права является децентрализация судебных инстанций. Практически повсеместное распространение в рассматриваемых правовых системах института получил

¹ Там же. С. 69.

² Колоколов Н. А., Павликов С. Г. Теория судебных систем: особенности конституционного регулирования, судебного строительства и организации судебной деятельности в федеративном государстве. – М.: Юрлитинформ, 2007. – С. 46.

«местный суд». Данный термин предложен современными российскими исследователями Н. А. Колоколовым и С. Г. Павликовым. При этом авторы признают, что понятие «местный суд» не безусловно с точки зрения его сущностных характеристик. В частности, указывается, что данные органы могут быть «местными» исключительно по формальным признакам. Однако, как правило, «создание данных структур преследует цель формирования принципиально иного характера взаимоотношений на уровне “власть – местное сообщество (муниципия)”, “власть – индивидуум”»¹.

Наиболее приближенной к населению является модель правосудия, известная как мировой суд. С учетом зарубежного опыта развития мировой юстиции можно выделить три ее основных модели (типа):

– во-первых, классическая модель, предусматривающая выполнение мировым судьей административно-судебных функций и формирование судебного состава на полупрофессиональной основе;

– во-вторых, французская модель (например, мировая юстиция во Франции, действовавшая до 1958 г.), когда мировой судья выполняет исключительно судебные функции и существует полупрофессиональный состав мировых судей;

– в-третьих, смешанная модель, в рамках которой суд действует на профессиональной основе, но выполняет не только судебные, но и административные функции².

Как известно, впервые институт мировых судей появился в Англии. В 1344 г. должности «хранителей мира» преобразованы в должности «мировых судей», а в 1361 г. произошло окончательное становление института мирового (местного) суда. Как указывает Р. Леже, Акт о мировых судьях 1361 г. является действующим до сих пор. Хотя в новейшее время были приняты такие акты, как *Magistrates' Courts Act* (1980 г.) и *Justices of the Peace Act* (1997г.). В современный период суды магистратов распределены на территории страны. Как известно, Англия и Уэльс разделены на районы (*commissions areas*), совпадающие с границами графств. В

¹ Судебные системы европейских стран. Справочник / пер. с франц. Д. И. Васильева и с англ. О. Ю. Кобякова. – М.: Международные отношения, 2002. – С. 45.

² Носырева Е. И. Правовое регулирование посредничества в США // Третейский суд. – 2004. – № 1. – С. 88.

Лондоне образовано шесть таких районов. В свою очередь, районы делятся на округа «малых сессий» (petty sessional divisions), в каждом из которых действует магистратский суд. Работающие в магистратских судах судьи называются магистратами (magistrates) или мировыми судьями. Они назначаются лордом-канцлером по рекомендации местных совещательных комитетов (local advisory committees).

Важно отметить, что большую часть дел в магистратских судах рассматривают магистраты, не являющиеся профессиональными судьями и не имеющие юридического образования. Для отправления правосудия они привлекаются не менее двадцати раз в год. Таких судей приблизительно в десять раз больше, чем профессиональных судей всех категорий вместе взятых¹. Магистратские клерки (magistrates' clerk), которым оказывают помощь ассистенты (assistants), осуществляют руководство магистратскими судами.

Как правило, магистратские суды заседают в составе коллегии из трех судей, по правовым вопросам их консультируют судебные клерки, имеющие юридическое образование. Принятие решений – исключительная прерогатива магистратов. В судебном присутствии (bench) председательствует магистрат, являющийся старшим по возрасту или стажу работы. К нему надлежит обращаться «Sir» («Madam»). Существует категория платных магистратов, целиком посвящающих себя судебной деятельности, и платных магистратов-совместителей, разбирающих более сложные дела в магистратских судах Лондона и других крупных городов Англии и Уэльса.

Суды магистратов имеют различную компетенцию, выполняя особо важные функции в уголовной сфере. Они рассматривают обвинения в совершении преступлений, за которые предусматривается ответственность в виде лишения свободы на срок до шести месяцев или штраф в размере до € 400. Данные судебные органы выносят решения по большинству дел небольшой или средней тяжести, а в отношении других дел участвуют на первых стадиях судопроизводства, по крайней мере, в уголовной сфере. Помимо уголовных дел, суды магистратов выдают лицензии (например, для продажи алкоголя, открытия трактиров, организации азартных игр, клубного и ресторанного бизнеса); им также

¹ *Осакве К.* Сравнительное правоведение в схемах: Общая и Особенная части. – М.: Дело, 2002. – С. 232.

подведомственны дела о взыскании задолженности по местным налогам, за газ, электричество и воду; они разрешают семейные дела (раздельное проживание супругов, споры о надзоре за ребенком, усыновление).

Однако чаще всего магистраты участвуют в рассмотрении уголовных дел, обладая тремя различными полномочиями:

– во-первых, они рассматривают дела с вынесением приговора по незначительным делам (summary offences) и делам средней тяжести (offences triable either way), в последнем случае для этого требуется согласие подсудимого (свыше 80 % уголовных дел рассматриваются судами магистратов);

– во-вторых, в отношении тяжких уголовных дел (indictable offences), то есть в отношении преступлений, которые по причине их тяжести могут разрешаться в суде только при наличии обвинительного акта (indictment), магистраты в рамках ускоренной и своеобразной процедуры оценивают достаточность обвинений для передачи дела к рассмотрению Судом короны, и в случае положительного заключения они должны составить обвинительный акт, сама же судебная процедура по вынесению приговора происходит в вышестоящем уголовном суде;

– в-третьих, в специальном составе суды магистратов осуществляют функции ювенальных судов, то есть судебных органов по делам несовершеннолетних (подростков 14–17 лет).

В США мировая юстиция действует на уровне штатов. В частности, в штате Нью-Йорк мировые суды (justice courts) функционируют в небольших населенных пунктах. Они правомочны разрешать споры с ценой иска до \$ 3000, за исключением споров, касающихся права на недвижимость, а также рассматривают незначительные уголовные дела (misdemeanor traffic cases and minor violations). Мировые судьи (justices of the peace) избираются местным населением на четырехлетний срок. Для избрания юридическая квалификация кандидата не обязательна, однако впоследствии мировые судьи обязаны пройти специальную подготовку.

Во всех американских штатах местные суды действуют согласно территориальной подведомственности, соответствующей территориальному делению штатов. Как правило, число работающих в суде судей зависит от величины территориального образования, в котором находится суд, и может составлять от одного судьи до нескольких десятков судей. В настоящее время в большинстве государств континентальной Европы созданы местные

суды. Как правило, общая схема организации судебной власти такова: первичное звено – мировой судья (участковый, полицейский судья либо магистратский муниципальный суд); основное звено – окружной суд (трибунал, районный суд), апелляционное и верховное звено¹. Характеризуя судебную систему стран континентальной Европы, уместно говорить не о мировых, но о местных судах. Следует согласиться с замечанием Е. А. Борисовой, указывающей, например, что в Германии и Франции мировых судов в традиционном понимании в настоящее время не существует².

В Бельгии с учетом компетенции мирового суда выделяют общие предметные полномочия, в рамках которых мировым судам подсудны все дела, в которых цена иска не превышает 75 тыс. бельгийских франков (кроме исков по делам, отнесенным законом к компетенции других судебных органов). Мировые судьи рассматривают в порядке исключения некоторые виды споров, в частности, по семейным делам и в отношении недвижимости. Мировой суд вершит единоличный судья. Бельгийское законодательство предусматривает возможность обжалования решений мирового судьи: по гражданским делам – в Трибунал первой инстанции, по торговым делам – в Коммерческий трибунал, в кассационном порядке – в Кассационный суд.

Греческая модель мировой юстиции функционирует в качестве суда первой инстанции почти во всех городах страны. В настоящее время действуют свыше 300 таких судов, возглавляемых мировым судьей, которому в работе помогает секретарь суда. Мировые судьи рассматривают в основном имущественные споры с суммой иска не более 5900 € (п. 1 ст. 14 ГПК), а также, согласно ст. 15 ГПК, независимо от суммы требования следующие виды споров: из договора имущественного найма недвижимости; о возмещении ущерба, причиненного в результате незаконного выпаса скота, повреждений деревьев, виноградника, плодов, посевов и прочих посадок; о соблюдении установленных законом, постановлениями или обычаями норм, регламентирующих интервал посадки деревьев и кустарников; об использовании дорог, про-

¹ Судебные системы европейских стран. Справочник / пер. с франц. Д. И. Васильева и с англ. О. Ю. Кобякова. – М.: Международные отношения, 2002. – С. 141.

² *Bailey S.H. The Modern English Legal System / S. H. Bailey, M. J. Gum. – London, 2002. – P. 23.*

точных водоемов; из договора пассажирской перевозки; между союзами и входящими в них членами об уплате членских взносов, выплатах, предоставлении услуг со стороны союза; о взыскании гонорара или расходов адвоката, если они связаны с ведением дела в мировом суде или в уголовном участковом суде; о выплате гонорара, сумм, причитающихся экспертам, переводчикам, свидетелям, допрошенным в каком-либо суде или арбитраже; о ничтожности решений общего собрания союзов или товариществ.

В Италии мировой суд (*in giudice di pace*) действует в составе единоличного почетного судьи. Он рассматривает споры о движимом имуществе, стоимость которого не превышает 5 млн лир (около 2582,28 €), а также требования о возмещении убытков, причиненных движением автомобильного транспорта и небольшими судами с суммой иска до 30 млн лир (не более 15 493 €). В его компетенции, независимо от суммы иска, споры по поводу границ и расстояний при посадке деревьев или сооружения заборов, объем и порядок использования служб, находящихся в совместной собственности, а также выбросов вредных веществ; споры об использовании сооружений при общей собственности на здание; споры собственников или владельцев недвижимости, служащей для проживания, о проникновении дыма, тепла, запахов, шума, сотрясений или иных подобных действий, превышающих обычно допустимые пределы (ст. 7 ГПК Италии).

При цене иска до 516,46 € стороны могут вести процесс без адвоката. В остальных случаях они должны действовать через защитника (*difensore*), которым может быть как адвокат, то есть юрист, формально имеющий соответствующий статус, так и лицо, способное в силу своей квалификации выполнять функции защитника. Судья с учетом обстоятельств дела на основании устного заявления стороны вправе разрешить ей вести процесс самостоятельно (ст. 82 ГПК Италии). Решения мирового судьи могут быть обжалованы в апелляционном порядке, но, решения, принятые по справедливости, не являются предметом апелляционного обжалования, на них возможна кассационная жалоба.

В Испании мировые суды действуют в муниципальных районах, компетентны разрешать споры с ценой иска до 50 € и незначительные уголовные дела. В Турции, в каждом районе, – по крайней мере, один мировой гражданский суд (*Sulh Hukuk Mahkemesi*), который заседает в составе единоличного мирового судьи. К компетенции мирового гражданского суда отнесены все виды гражданских дел, не превышающие определенной суммы.

Они также рассматривают дела о взыскании алиментов между родителями по восходящей линии, братьями и сестрами, а также дела о принудительном выселении квартиросъемщиков.

Мировая юстиция Швейцарии, как указывает Н. Г. Елисеев, сформировалась под влиянием французского института мировых судей, упраздненного в 1958 г. Для рассмотрения незначительных по сумме иска и сложности дел каждая община избирает одного мирового судью, реже – нескольких (в округе Цюрих и городе Винтертур). Как правило, они выполняют судебные функции наряду со своими обычными профессиональными обязанностями. Ежегодно рассматривая около 15 000 дел, мировой судья вправе разрешать споры с ценой иска до 500 Fr. (§ 6(1) Закона о судоустройстве, § 193 ГПК Цюриха), за исключением дел, возникающих из арендных правоотношений. Последние подведомственны специализированным судам. Аналогичный институт действует и в других кантонах, иногда под другим наименованием: в Ури, Швице, Гларусе, Аппенцелле правосудие при рассмотрении дел соответствующей категории осуществляет посредник (Vermittler); в Валлисе – муниципальный судья (Gemeinderichter), Тесине – giudice di pace, в Вадте, Женеве – juge de paix.

Проведенное историко-правовое исследование позволило выявить разницу в деятельности правоохранительных органов романо-германской и англосаксонской правовых систем, их социализации, аспекты взаимодействия в европейском правовом пространстве.

Библиографический список

1. Адвокатура в России / под общ. ред. М. Б. Смоленского. – М.: КНОРУС, 2011. – 312 с.
2. Колоколов Н. А., Павликов С. Г. Теория судебных систем: особенности конституционного регулирования, судебного строительства и организации судебной деятельности в федеративном государстве. – М.: Юрлитинформ, 2007. – 312 с.
3. Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / пер. с франц. – М.: Волтерс Клувер, 2010. – 529 с.
4. Медведев И. Р. О науке гражданского процесса: эссе. Ответственность сторон за ложные объяснения в суде: научное исследование. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 289 с.
5. Носырева Е. И. Правовое регулирование посредничества в

США // Третейский суд. – 2004. – № 1. – С. 88–90

6. *Осакве К.* Сравнительное правоведение в схемах: Общая и Особенная части. – М.: Дело, 2002. – 464 с.

7. Судебные системы европейских стран. Справочник / пер. с франц. Д. И. Васильева и с англ. О. Ю. Кобякова. – М.: Международные отношения, 2002. – 336 с.

8. *Bailey S. H.* The Modern English Legal System / S. H. Bailey, M. J. Gum. – London, 2002. – 47 p.

**О. А. Герасимов**

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

**ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ СУБЪЕКТОВ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В СИСТЕМЕ СРЕДСТВ
ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
РЕАЛЬНОГО СЕКТОРА ЭКОНОМИКИ**

**STATE REGISTRATION OF BUSINESS ENTITIES IN THE SUPPORT
SYSTEM FOR EFFECTIVE LEGAL REGULATION OF REAL
SECTOR OF ECONOMY**

В статье рассмотрены публично-правовые нормы, относящиеся к предпринимательскому праву, в аспекте исследования вопросов об эффективности законодательства, регулирующего реальный сектор экономики. Анализ количества и качества данных правовых норм позволяет определить эффективность правового регулирования реального сектора экономики, а также выявить публично-правовые средства обеспечения эффективности правового регулирования реального сектора экономики. Государственная регистрация субъектов предпринимательства является формальным критерием осуществления предпринимательской деятельности. Обоснован вывод о том, что многоуровневый и сложный порядок регистрации кредитных организаций обусловлен специфической сферой их деятельности. Между тем он создает определенную почву для коррупции при принятии решений регистрирующим органом. Применение такого разрешительного подхода в реальном секторе экономики не способствует повышению эффективности правового регулирования отношений в сфере предпринимательства уже на начальном этапе. При этом заяви-

тельно-уведомительный порядок государственной регистрации субъектов предпринимательства должен постепенно упрощаться.

Ключевые слова: реальный сектор экономики; эффективность правового регулирования; правовые средства; субъекты предпринимательской деятельности; юридические лица; государственная регистрация предпринимателей; предпринимательская деятельность; свобода предпринимательства; порядок государственной регистрации; способы регистрации юридических лиц.

Consideration of norms of the public law connected to business law is directly related to the study of issues of the effectiveness of legislation regulating the real sector of the economy. Analysis of the quantity and quality of aforementioned legal norms allows determining the effectiveness of legal regulation of the real sector of the economy, as well as identifying public legal means of ensuring the effectiveness of legal regulation of the key factor of the economy. State registration of business entities is a formal criterion for business activities. It justifies the statement that the multi-level and complex procedure and registration of credit institutions exist due to the specific scope of their activities. It also creates a certain ground for corruption among the registering authorities in charge of those decisions. The use of such a licensing approach in the real sector of the economy does not contribute to improving the efficiency of legal regulation of relations in the field of entrepreneurship at the initial stage. In turn, the application-notification procedure for state registration of business entities should be gradually simplified.

Keywords: real economy; effectiveness of legal regulation; legal remedies; business entities; legal entities; state registration of entrepreneurs; business activities; free enterprise; state registration procedure; methods of registration of legal entities

Попытка сгруппировать средства правового регулирования предпринимательских отношений ранее в науке уже была. Такие средства отнесены к средствам воздействия на экономику. Последние представляют собой средства обеспечения эффективности правового регулирования. Они выделяются из числа иных норм права и призваны сделать регулирование экономики всей системой права эффективным.

Так, Е. П. Губин разделяет средства на прямые и косвенные. К прямым относятся, например, государственная регистрация субъектов предпринимательской деятельности, лицензирование отдельных видов деятельности, к косвенным – методы денежно-кредитной политики, бюджетной политики, регулирование

ценообразования¹. Деление производится по такому критерию, как степень участия государства (степень его вмешательства) в рыночные процессы экономики.

В. С. Белых подобным образом признает деление средств регулирования рыночной экономики на прямые и косвенные. Между тем к прямым относятся определение стратегических целей развития экономики, государственные заказы и контракты, нормативные требования к качеству и сертификации, правовые ограничения и запреты по выпуску определенных товаров, к косвенным – налогообложение, платежи за ресурсы, ставки за кредит². Таким образом, критерием деления выступает связанность средства с деньгами.

На наш взгляд, публично-правовые средства должны опираться на действующие нормы права и, прежде всего, на существующие частноправовые средства. Первым таким средством можно признать институт государственной регистрации субъектов предпринимательской деятельности. Государственная регистрация субъектов – формальный критерий осуществления предпринимательской деятельности, что следует из легального определения предпринимательской деятельности, предусмотренного в ст. 2 ГК РФ. Итак, в ряде случаев производственная деятельность может осуществляться лицами, которые не являются зарегистрированными субъектами предпринимательства.

Однако случаи, когда производственная деятельность не является предпринимательской, крайне редки и в количественном выражении в социально-экономическом аспекте нивелируются сегодня производственной деятельностью, осуществляемой в рамках предпринимательской. Поэтому рассмотрение формального критерия предпринимательской деятельности будет иметь прямое отношение к производственной.

Согласно ст. 1 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» государственная регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей – акты уполномоченного федерального органа исполнительной власти, осуществляемые посредством внесения в государственные реестры сведений о создании, реор-

¹ Предпринимательское право Российской Федерации / отв. ред. Е. П. Губин, П. Г. Лахно. – М.: Юристъ, 2005. – С. 407.

² Предпринимательское право России: учебник / В. С. Белых, Г. Э. Берсункаев, С. И. Виниченко [и др.]; отв. ред. В. С. Белых. – М.: Проспект, 2008. – С. 322.

ганизации и ликвидации юридических лиц, приобретении физическими лицами статуса индивидуального предпринимателя, прекращении физическими лицами деятельности в качестве индивидуальных предпринимателей, иных сведений о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях в соответствии с настоящим Федеральным законом¹.

Данное определение характеризует деятельность как объект правового регулирования административного права. Это административно-правовой акт внесения сведений в государственный реестр. Определение представляет собой предписание, раскрывающее вид деятельности и отношений, которые складываются между регистрирующим органом и субъектом предпринимательской деятельности². Из определения также следует, что вносимые сведения касаются правового статуса субъектов, то есть акт государственной регистрации имеет отношение не столько к самой деятельности, сколько к субъектам.

В диссертациях по административному праву отмечается, что государственная регистрация носит государственно-управленческие функции контроля и учета. Признаками контроля является властный, превентивный и правовой характер, а признаками учета – обязательность и всеобщность³. Все эти признаки выступают ограничением гражданско-правовой свободы. Превенция, в частности, – запретна осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации. Властность обозначает наделение статусом субъекта предпринимательства административно-правовым властным актом. Соответственно, признаки учета означают в то же время и упрощение контрольных признаков. Лиц, внесенных в публичные реестры, легче контролировать, и их деятельность становится более прозрачной. Некоторые исследователи пишут о том, что ограничение свободы предпринимательской деятельности происходит за счет

¹ О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: федер. закон от 08 авг. 2001 г. № 129-ФЗ (ред. от 28.12.2016). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² *Борисов А.Н.* Комментарий к Федеральному закону от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (постатейный). – М.: Юстицинформ, 2014. – С. 26.

³ *Шмалый О. В.* Регистрация как форма государственного управления: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов н/Д, 2004. – С. 7.

предусмотренной административно-правовой процедуры регистрации предпринимательской деятельности¹.

Такие выводы прямо подтверждают, что регистрация по сути – это ограничение гражданско-правовой свободы и свободы экономической деятельности. По замыслу Конституции РФ, ограничение в этом случае не должно носить чрезмерный характер. Именно поэтому законодатель установил заявительно-уведомительный порядок регистрации субъектов предпринимательской деятельности², который предполагает отсутствие необходимости волеизъявления регистрирующего органа, направленного на возникновение правовых последствий в виде внесения в соответствующий государственный реестр сведений о юридическом лице или индивидуальном предпринимателе.

Ранее, в советский период, система регистрации юридических лиц (предприятий) носила разрешительный характер и составляла лишь часть общей разрешительной системы, действовавшей в советском государстве³. Разрешительный порядок регистрации правового статуса субъектов реализуется в ходе административных разрешительных правоотношений. В литературе убедительно сказано, что такие отношения являются административно-правовыми, что бесспорно и сомнений не может вызывать⁴. Но их особенность заключается в том, что они возникают по инициативе невластных субъектов. Просьба получить разрешение исходит от юридических лиц и граждан.

Воля властного субъекта направлена на то, чтобы позволить зарегистрировать или не позволить, но разрешение как таковое или отказ в его выдаче представляет собой властное полномочие

¹ *Чуряев А. В.* Административно-правовое регулирование государственной регистрации субъектов предпринимательской деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. – Орел, 2009. – С. 8.

² *Юридические лица в российском гражданском праве: монография.* В 3 т. Т. 3 / А. В. Габов, К. Д. Гасников, В. П. Емельянцева и др.; отв. ред. А. В. Габов. – М.: ИЗИСП, ИНФРА-М, 2015. – С. 10.

³ *Административное право / под ред. А. Е. Лунева.* – М.: Юридическая литература, 1970. – С. 530; *Осинцев Д. В.* Разрешительная система в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 1995. – С. 10; *Разрешительная система в Российской Федерации: научно-практическое пособие / Л. Ю. Акимов, Л. В. Андриченко, Е. А. Артемьева и др.; отв. ред. А. Ф. Ноздрачев.* – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, ИНФРА-М, 2015. – С. 53.

⁴ *Мильшин Ю. Н.* Содержание разрешительных правоотношений // *Административное право и процесс.* – 2010. – № 6. – С. 6–8.

разрешительного органа, которое сообразно с субъективным правом, поскольку органу предоставлена возможность разрешить или не разрешить то, о чем просит заявитель. Заявительно-уведомительный порядок схож лишь в том, что такие же административные правоотношения возникают по инициативе невластного субъекта. Властный субъект не имеет никаких полномочий, обладающих признаками субъективного права. Напротив, у властного субъекта существует обязанность зарегистрировать заявителя или предоставить возможность делать то, о чем уведомляет заявитель.

Это существенное отличие должно всегда учитываться при определении вопросов эффективности правового регулирования реального сектора экономики. Разрешительная система не может быть эффективной, и ее сфера действия должна сокращаться. В условиях стагнации реального сектора экономики разрешительная система должна быть полностью вытеснена заявительно-уведомительным порядком регистрации. Действующий закон о государственной регистрации обеспечивает заявительный порядок регистрации за счет установления исчерпывающего перечня оснований для отказа в государственной регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя. Данные основания являются формальными причинами отказа, но не имеют ничего общего с разрешением регистрирующего органа.

Следует отметить, что перечень оснований, изначально установленных в ст. 23 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», растет, однако, что очень важно, продолжает оставаться исчерпывающим. Решение об отказе должно содержать обязательное указание на его причину. Кроме этого, никакое из оснований, предусмотренных законом, не имеет ничего общего с волеизъявлением регистрирующего органа, в чем состоит отличительная особенность заявительно-уведомительного порядка регистрации. В разрешительном порядке были бы установлены основания для государственной регистрации, а не основания для отказа в государственной регистрации.

Именно таким образом должна выстраиваться система регистрации субъектов предпринимательской деятельности в реальном секторе экономики. Чем сложнее процедура, даже заявительно-уведомительный порядок регистрации, тем больше, по нашему мнению, возможностей для злоупотреблений со стороны регистрирующего субъекта. В этих условиях эффективность пра-

вового регулирования будет снижаться. В настоящее время такой разрешительный порядок установлен для регистрации кредитных организаций (ст. 12 Федерального закона «О банках и банковской деятельности»)¹. Решение о регистрации кредитной организации принимается Банком России, а перед получением решения Банка России требуется получение заключений от территориальных органов Банка России².

Многозвенный и сложный порядок, конечно, обусловлен специфической сферой деятельности кредитных организаций. Между тем он создает определенную почву для коррупции при принятии решений регистрирующим органом. Положительным является тот факт, что он применяется в финансовом секторе экономики. Применение такого разрешительного подхода, на наш взгляд, не способствует повышению эффективности правового регулирования отношений, возникающих в реальном секторе экономики. Более того, заявительно-уведомительный порядок регистрации должен, по возможности, упрощаться.

Библиографический список

1. Административное право / под ред. А. Е. Лунева. – М.: Юридическая литература, 1970. – 597 с.
2. Борисов А. Н. Комментарий к Федеральному закону от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (постатейный). – М.: Юстицинформ, 2014. – 286 с.
3. Мильшин Ю. Н. Содержание разрешительных правоотношений // Административное право и процесс. – 2010. – № 6. – С. 6–8.
4. Осинцев Д. В. Разрешительная система в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 1995. – 25 с.

¹ О банках и банковской деятельности: федер. закон от 02 дек. 1990 г. № 395-1 (ред. от 03.07.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций: инструкция Банка России от 02 апр. 2010 г. № 135-И (ред. от 21.03.2016) (зарегистрировано в Минюсте России 22.04.2010 № 16965). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. Предпринимательское право России: учебник / В. С. Бельх, Г. Э. Берсункаев, С. И. Виниченко [и др.]; отв. ред. В. С. Бельх. – М.: Проспект, 2015. – 656 с.

6. Предпринимательское право Российской Федерации / отв. ред. Е. П. Губин, П. Г. Лахно. – М.:Юристъ, 2005. – 615 с.

7. Разрешительная система в Российской Федерации: научно-практическое пособие / Л. Ю. Акимов, Л. В. Андриченко, Е. А. Артемьева и др.; отв. ред. А. Ф. Ноздрачев. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, ИНФРА-М, 2015. – 928 с.

8. *Чуряев А. В.* Административно-правовое регулирование государственной регистрации субъектов предпринимательской деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. – Орел, 2009. – 189 с.

9. *Шмалий О. В.* Регистрация как форма государственного управления: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов н/Д, 2004. – 186 с.

10. Юридические лица в российском гражданском праве: монография. В 3 т. Т. 3 / А. В. Габов, К. Д. Гасников, В. П. Емельянцева и др.; отв. ред. А. В. Габов. – М.: ИЗИСП, ИНФРА-М, 2015. – 280 с.



Ю. А. Дорофеева

доцент кафедры

гражданского и предпринимательского права

ФГБОУ ВО «Самарский государственный

экономический университет»

кандидат юридических наук, доцент

log1612@yandex.ru

**ОТРИЦАНИЕ УЧАСТИЯ В КАРТЕЛЬНОМ СГОВОРЕ
НА ТОРГАХ: ДОВОДЫ И ВОЗРАЖЕНИЯ**

**REFUSAL TO PARTICIPATE IN CARTEL AGREEMENT IN TRADING:
ARGUMENTS AND OBJECTIONS**

Автором проведен анализ имеющихся в законодательстве определений понятия и условий картельного соглашения. Установлены признаки участия в картельном соглашении, заключенном на торгах, с точки зрения возможности их опровержения ответчиками по делам о нарушении антимонопольного законодательства. Проведено соотношение между понятиями «сделка», «договор», содержащимися в нормах гражданского права, и определением категории «картельное соглашение», предусмотренной законодательством о защите конкуренции.

Ключевые слова: антимонопольное законодательство; договор; недобросовестная конкуренция; картель; торги; соглашение; сделка.

The author analyses the existing definitions in the legislation and the terms of the cartel agreement. The signs of involvement in the cartel agreement in trading from the viewpoint of abatement of action by the defendants in cases of violation of the antitrust laws are discovered. The comparison of the concepts "transaction" and "agreement" contained in the rules of civil law and the definition of the category "cartel", established by the legislation on

protection of competition is made.

Keywords: antitrust laws; agreement; unfair competition; the cartel; trades; the deal agreement.

Определенные особенности поведения организаций-участников торгов, например, попарное поочередное участие, одинаковые ценовые предложения с минимальным снижением от начальной максимальной цены контракта, при вступлении якобы в конкурентную борьбу других участников аукциона отказ одного из субъектов от дальнейшей борьбы, поочередная победа, заключение контракта по цене, максимально приближенной к начальной, при отсутствии ценовых предложений иных участников, а также такие факты, как указание одного контактного лица, одних номеров телефонов и использование одного IP-адреса, могут стать основанием возбуждения антимонопольным органом дела о нарушении п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹ (далее – Закон о защите конкуренции) путем повышения, снижения или поддержания цен на торгах.

При этом нельзя забывать о том, что конкуренция – соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке. К недобросовестной конкуренции закон относит любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), направленные на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности и противоречащие законодательству РФ, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, действия, которые причинили (могут причинить) убытки другим хозяйствующим субъектам – конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации. Несомненно, наличие легальной дефиниции как конкуренции, так и ее антипода – недобросовестной конкуренции необходимо, и, как справедливо отмечается в литературе, нуждается в уточнении и детализации². При этом недобросовестная конкуренция имеет разнообразные формы, поэтому установ-

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2006. – № 31 (Ч. 1), ст. 3434.

² Камышанский В. П. Пределы свободы и ограничения прав предпринимателей в условиях конкуренции // Власть Закона. – 2016. – № 3 (27). – С. 15–26.

ление недобросовестного поведения участников товарных рынков требует детального изучения в каждом случае.

В статье проведен анализ одного из способов осуществления недобросовестной конкуренции – участия в незаконном сговоре, целью которого является сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами действий на товарном рынке. Кроме того, если целью в данном случае служат иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке, а также установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством РФ. Как справедливо отмечает А. Ю. Кинев, антиконкурентные соглашения, направленные на ущемление интересов потребителей и извлечение несправедливых сверхприбылей, обоснованно запрещены большинством законодательств и признаны «главным злом конкуренции»¹.

Учитывая негативные последствия признания участников торгов состоящими в картели для них (ст. 14.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях²) и их должностных лиц (ст. 178 УК РФ³), ответчики в деле о нарушении

¹ Кинев А. Ю. Классификация антиконкурентных соглашений в антимонопольном законодательстве Российской Федерации // Современная конкуренция. – 2011. – № 1 (25). – С. 72.

² Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 1 (Ч. 1), ст. 1.

³ Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 25, ст. 2954.

антимонопольного законодательства прибегают к разным способам и уловкам, позволяющим уйти от ответственности за нарушение антикартельного законодательства, получить антикартельную амнистию, либо, как минимум, снизить размер ответственности. Исходя из нацеленности антимонопольного законодательства на защиту конкуренции, ответчики отрицают как наличие картельного соглашения, так и влияние допущенного ими нарушения на состояние конкуренции. В обоснование своей позиции они приводят сложившийся в практике определенный перечень доводов, подтверждающий их добросовестность, одним из которых является довод о недоказанности факта заключения картельного соглашения: отсутствие факта надлежащего волеизъявления сторон. Содержание этого довода заключается в отсутствии фактов, подтверждающих вступление участников торгов в *соглашение*. Конечно, исходным является тезис о необходимости соблюдения письменной формы договора (ст. 160 ГК РФ)¹.

Между тем пунктом Закона о защите конкуренции картельное соглашение определено как договоренность, которая может быть совершена как в письменной форме, в том числе совершенная в одном либо нескольких документах, так и в устной форме. Таким образом, п. 18 ст. 4 Закона о защите конкуренции нивелирует требование о волеизъявлении сторон соглашения, установленное ст. 160 ГК РФ (письменная форма сделки), так как нормы гражданского и антимонопольного права, регулирующие вопрос формы сделки, соотносятся в данном случае как общее и частное.

В отсутствие письменного договора участников картели, их действия оцениваются, исходя из всех обстоятельств, имеющих отношение к установлению наличия договоренности о совершении действий, указанных в п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции. Как разъяснил Верховный Суд РФ, в п. 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере², факт наличия антиконкурентного соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законода-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32, ст. 3301.

² URL: <http://base.garant.ru/71351698/#ixzz4jiv3LrI0> (дата обращения: 03.04.2018).

тельством, которым не определено и не может быть определено, какие именно доказательства такое соглашение подтверждают, а также не установлены и не могут быть установлены требования к форме подтверждающих документов. Поэтому при оценке наличия картели судам рекомендовано принимать во внимание все имеющиеся косвенные доказательства: сведения, находящиеся в переписке по электронной почте, единообразное и синхронное ценовое поведение участников, сведения, содержащиеся в материалах уголовных дел, «поскольку в рамках производства по антимонопольному делу устанавливается факт наличия или отсутствия нарушения антимонопольного законодательства, а не факт совершения преступления или виновность/невиновность лица в совершении преступления»¹. Конечно, сведения, содержащиеся в уголовном деле (материалах) нельзя отнести к преюдициально установленным обстоятельствам (ч. 2 ст. 69 Арбитражного процессуального кодекса (АПК) РФ)², это иные доказательства, оценка которых в совокупности с иными имеющимися в деле доказательствами позволит суду сделать вывод о наличии картельного соглашения либо его отсутствии.

Уместна в данном случае цитата из постановления Высшего Арбитражного Суда (ВАС) РФ, успевшего до слияния с ВС РФ дать своеобразную рекомендацию судам для оценки доказательств заключения картельного соглашения. В постановлении Президиума ВАС РФ от 12.11.2013 № 18002/12 по делу № А47-7950/2011 суд указал на неприменимость к спорному вопросу норм АПК РФ об оценке доказательств (ст. 64, 68, 71, 75 АПК РФ), так как они определяют требования к доказательствам действий, совершаемых по закону (правомерных действий), а запрещенная статьей 11 Закона о защите конкуренции координация является незаконным (неправомерным) действием (правонарушением). ВАС РФ указал, что законодательством не определено и не может быть определено, какие доказательства ее подтверждают, а также не установлены и не могут быть установлены требования к форме

¹ См. п. 9 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16 марта 2016 г. URL: http://www.vsrif.ru/Show_pdf.php?Id=10734 (дата обращения: 03.04.2018).

² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 30, ст. 3012.

подтверждающих документов¹.

Интерес представляет, на наш взгляд, замечание антимонопольного органа по делу о признании ответчика нарушившим закон о защите конкуренции сговором на торгах. В ответ на довод заявителя о недоказанности его причастности к картелю в связи с отсутствием подписанного им соглашения антимонопольный орган указал на достаточность наличия доказательств признаков совместной подготовки к торгам и участия в них, так как использование самостоятельными субъектами гражданского оборота единой инфраструктуры и совместная подготовка к торгам возможны только в случае кооперации и консолидации, направленной на достижение единой для всех участников цели. При этом коммерческие организации в аналогичных ситуациях, конкурируя между собой, не действуют в интересах друг друга, такие действия возможны исключительно в результате достигнутых договоренностей².

Таким образом, судами довод участника сговора (недопустимого соглашения) о недоказанности наличия договоренности на нарушение антимонопольного законодательства в связи с отсутствием картельного соглашения, заключенного в письменной форме, не будет принят во внимание при установлении факта состояния в картеле, при наличии иных (косвенных) доказательств такого сговора.

Антимонопольный орган широко освещает рассматриваемый нами вопрос. В частности, на официальном сайте Федеральной антимонопольной службы (ФАС) России приведен перечень косвенных доказательств факта состояния в картеле³, первым из которых назван признак отсутствия экономического обоснования поведения одного из участников соглашения, создающего преимущества для другого участника соглашения, не соответствующего цели осуществления предпринимательской деятельности – получению прибыли заключение договора поставки (субподряда)

¹ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12 ноября 2013 г. № 18002/12. URL: http://www.arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_cased oc=1_1_50541280-07f7-48b2-b0c0-8d561b047348 (дата обращения: 03.04.2018).

² URL: <http://solutions.fas.gov.ru/to/moskovskoe-ufas-rossii/1-11-805-77-16-64e3f656-ac2a-4245-be49-a4a0d0cfeee1> (дата обращения: 03.04.2018).

³ См.: Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах: разъяснение № 3 Президиума ФАС России. URL: <http://fas.gov.ru/do...s.html?id=14266> (дата обращения: 03.04.2018).

победителем торгов с одним из участников торгов, отказавшимся от активных действий на самих торгах. Кроме указанного признака картеля, в качестве доказательства того, что участники картеля состоят в незаконном соглашении, названы следующие: использование участниками торгов одного и того же IP-адреса (учетной записи) при подаче заявок и участия в электронных торгах, фактическое расположение участников соглашения по одному и тому же адресу, оформление сертификатов электронных цифровых подписей на одно и то же физическое лицо, формирование документов для участия в торгах разных хозяйствующих субъектов одним и тем же лицом, наличие взаиморасчетов между участниками соглашения, свидетельствующее о наличии взаимной заинтересованности в результате реализации соглашения.

В отсутствие безусловного доказательства картеля – письменного соглашения либо признания его участниками факта состояния в незаконном сговоре – доказать его возможно исключительно по совокупности признаков, которые выявляют в процессе рассмотрения дела о нарушении законодательства о защите конкуренции.

Поэтому справедлив, по нашему мнению, вывод начальника управления по борьбе с картелями Федеральной антимонопольной службы РФ А. П. Тенишева о том, что «в вопросе, как доказывать картели и иные антиконкурентные соглашения, правоприменителям и судам удалось найти общий язык»¹: суды, понимая, что антимонопольным органам не удастся найти прямых доказательств картеля, зачастую делают выводы о том, что «антиконкурентное соглашение может быть доказано достаточной совокупностью косвенных доказательств»². Вывод о достаточности совокупности косвенных доказательств для установления факта картельного соглашения А. П. Тенишев подтверждает ссылкой на положения Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, и на ряд примеров из судебной практики, в частности, на судебные акты по делам № А40-14219/13-94-135, А40-125017/14, А42-2564/2014, А19-

¹ Тенишев А. П. Практика ФАС России по делам о картелях и иных антиконкурентных соглашениях: события 2016 года и планы на 2017 год. Интернет-интервью. URL: <http://www.consultant.ru/law/interview/tenishev3> (дата обращения: 03.04.2018).

² Там же.

14411/2015, А58-4634/2015. Несмотря на то, что существует и судебная практика иного характера, опровергающая факт полного принятия судами позиции антимонопольного органа о достаточности косвенных признаков для квалификации наличия картеля и факта состояния в нем участников торгов (например, судебные акты по делам № А47-12654/2016, А36-9469/2016, А54-3726/2015), в основном судебные акты, вынесенные по данной категории дел, подтверждают вывод А. П. Тенишева. С учетом его вывода суды поддерживают антимонопольные органы, определяющие картель путем квалификации действий участников торгов в отсутствие прямых на то доказательств.

В итоге, рассматривая вопрос о влиянии волеизъявления участников торгов на квалификацию их действий как участие в сговоре, можно констатировать: как только законодатель определил картель как соглашение, не требующее соблюдения письменной формы, квалификация наличия изъявления воли зависит от оценки (квалификации) поведения участников торгов, заключающегося как в активных действиях, так и в бездействии. В качестве доказательства проявления стороной картеля воли на участие в незаконном соглашении может выступать любое из доказательств картеля, приведенных в разъяснениях ФАС РФ, судами, а также совокупность таких доказательств и, кроме них, новые, еще не сформулированные признаки картельного соглашения, которые могут быть сформулированы *in casu*, в отношении определенного случая.

Итак, приведенные нами выше положения свидетельствуют об отсутствии четко сформулированного в законодательстве определения картельного соглашения, его абстрактности, что для участников торгов влечет необходимость постоянного мониторинга практики применения антимонопольного законодательства в целях недопущения в их поведении признаков, которые могли бы стать основанием квалификации их действий (бездействия) как признака (доказательства) участия в картельном сговоре.

Кроме перечисленных выше доводов о необоснованности применения к участникам торгов положений о запрете картелей, ответчики по делу о нарушении антимонопольного законодательства указывают на отсутствие такого соглашения, в котором участвовали бы конкуренты, так как признаки ограничения конкуренции должны быть выражены в соглашении между хозяйствующими субъектами, создающими своими действиями возможность в одностороннем порядке воздействовать на условия

обращения товара на рынке, вытесняя других участников аукциона.

Важно, что участниками картельного сговора (недопустимого соглашения) могут быть только конкуренты, так как картель – это сговор существующих участников одного товарного рынка. Осведомленность о наличии сговора определяется, в том числе, исходя из общего положения дел на товарном рынке, которое предопределяет предсказуемость такого поведения как групповой модели, позволяющей извлекать неконкурентные преимущества.

Сговор участников в первую очередь направлен на вытеснение с рынка иных, кроме членов картеля, участников аукциона, то есть на ограничение конкуренции. Поэтому каждое картельное соглашение, достигнутое участниками торгов, направлено не столько на увеличение дохода и количество заключаемых сделок, сколько на заключение соглашения, которое не допускает на данный товарный рынок иных хозяйствующих субъектов или иным образом ограничивает конкуренцию. Недоказанность данного обстоятельства антимонопольным органом влечет отмену судом его решения о признании привлекаемого к ответственности лица, нарушившего антимонопольное законодательство. Например, Арбитражный суд Уральского округа признал недействительными и отменил решение и предписания УФАС по Пермскому краю от 20 ноября 2012 г. по делу № 134-12-А, указав, что совместные действия банка и страховщика не влияют на состояние товарного рынка, а направлены на взаимную выгоду, так как страхование заемщика предоставляет дополнительные гарантии возврата кредитной организации, а страховщик получает возможность использовать банковские каналы для сбыта своих продуктов. Поскольку состояние конкуренции на рынке соответствующих услуг действиями банка и страховщика не ухудшилось, суды пришли к выводу о незаконности решения антимонопольного органа о наличии в действиях указанных хозяйствующих субъектов признаков нарушения антимонопольного законодательства, отменили решение и предписания антимонопольного органа. Аналогично в связи с отсутствием нарушений прав участников товарного рынка действиями лица, в отношении которого антимонопольным органом рассмотрено дело о нарушении законодательства о защите конкуренции, отменены решения теруправлений антимонопольного органа в делах № А28-5591/00-189/9, № А76-118/2016.

Примененный в перечисленных делах подход, является,

скорее, исключением, чем сложившейся судебной практикой. Учитывая, что картели запрещены сами по себе (*per se*), независимо от наступления негативных последствий их заключения либо их отсутствия, антимонопольный орган, как и впоследствии суды, отклоняют довод о не нарушении незаконным соглашением прав участников товарного рынка, не участвующих в картеле, ссылаясь на формальный состав указанного нарушения. Таким образом, ссылка на отсутствие негативного влияния картеля на состояние товарного рынка и не нарушение картелем прав действующих участников товарного рынка сегодня – ненадежный способ защиты ответчика по делу о нарушении антимонопольного законодательства состоянием в картеле.

Вывод о заключении картельного соглашения следует и в том случае, если заявки, ценовые предложения и документы для участия на аукционе были поданы с одного IP-адреса, и учетные записи, на которых создавались и изменялись файлы заявок, указанные при регистрации, совпадали. Вывод контролирующего органа следует из характеристики IP-адреса (сокращение от англ. Internet Protocol Address), означающего уникальный идентификатор (адрес) устройства, подключенного к локальной сети или интернету.

IP-адрес – это 32-битовое (по версии IPv4) или 128-битовое (по версии IPv6) двоичное число. Удобной формой записи IP-адреса (IPv4) является запись в виде четырех десятичных чисел (от 0 до 255), разделенных точками, например, 192.168.0.1. (или 128.10.2.30 – традиционная десятичная форма представления адреса, а 10000000 00001010 00000010 00011110 – двоичная форма представления этого же адреса). IP-адреса представляют собой основной тип адресов, на основании которых сетевой уровень протокола IP передает пакеты между сетями. IP-адрес назначается администратором во время конфигурирования компьютеров и маршрутизаторов. Использование участниками торгов единой инфраструктуры для подачи заявок на участие в торгах (использование единого IP-адреса, одной учетной записи) подтверждает наличие картельного соглашения, направленного на манипуляцию ценами на торгах. Соответствующий вывод антимонопольного органа, сделанный на основании анализа документов участников торгов с использованием цифровых технологий, отражен и в многочисленных судебных актах, вынесенных по результатам рассмотрения заявлений о признании незаконными актов антимонопольного органа. В частности, в деле № АЗБ-

2298/2012 суд указал, что подача ценовых предложений с одного компьютера, одного IP-адреса 46.72.153.1867 свидетельствует о согласованности действий хозяйствующих субъектов, так как все действия обществ-ответчиков по делу о нарушении антимонопольного законодательства были заранее известны каждому из них. Действия каждого из этих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке. Аналогичный подход применен судами при рассмотрении арбитражных дел № А42-2564/2014, А40-323/2015, А18-541/2014, А40-170978/2015, А79-3330/2015, А57-2980/2014, А52-706/2015, А58-4634/2015, А03-19328/2016, А41-29471/2017, А40-37124/2017, что свидетельствует о единообразии сложившейся по данному вопросу судебной практики.

Ввиду изложенного возникает вопрос о том, следует ли при рассмотрении споров о наличии картельного сговора на торгах ориентироваться на наличие или отсутствие объективных признаков совершения нарушения законодательства о защите конкуренции, если в основе договора – воля сторон на нарушение закона и при отсутствии прямого противоправного поведения волю сторон приходится устанавливать, толковать. Представляется, что при установлении картеля необходимо определить добросовестность ответчиков в деле о нарушении законодательства о защите конкуренции. Можно согласиться с В. А. Хохловым, который справедливо отмечает применимость категории «добросовестность» к любым гражданским правоотношениям и считает, что было бы уместно добиться понимания того, чтобы всякий раз, когда суд делает вывод о наличии «злоупотребления правом», понимать, что речь идет о злоупотреблении именно объективным правом (законом, положениями правовых норм)¹. Поэтому квалификация действий участников торгов как деятельности по заключению и исполнению незаконных (картельных) соглашений основывается на объективных признаках, определяемых дискретно, предметно к каждой ситуации. Анализ совокупности таких объективных показателей дает возможность установления действительной воли участников торгов на участие в них добро-

¹ Хохлов В. А. Вопросы злоупотребления правом при осуществлении интеллектуальных прав // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2014. – № 3 (98). – С. 36.

совестно либо на заключение картельных соглашений как способ злоупотребления правом.

Библиографический список

1. Камышанский В. П. Пределы свободы и ограничения прав предпринимателей в условиях конкуренции // Власть Закона. – 2016. – № 3 (27). – С. 15–26.

2. Кинев А. Ю. Классификация антиконкурентных соглашений в антимонопольном законодательстве Российской Федерации // Современная конкуренция. – 2011. – № 1 (25). – С. 72–82.

3. Тенишев А. П. Практика ФАС России по делам о картелях и иных антиконкурентных соглашениях: события 2016 года и планы на 2017 год. Интернет-интервью. URL: <http://www.consultant.ru/law/interview/tenishev3/> (дата обращения: 03.04.2018).

4. Хохлов В. А. Вопросы злоупотребления правом при осуществлении интеллектуальных прав // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2014. – № 3 (98). – С. 35–38.

**А. В. Зарубин**

Судья Двадцать первого арбитражного
апелляционного суда
кандидат юридических наук
доцент
a.v.zarubin@yandex.ru

**МНОГОСУБЪЕКТНОСТЬ ПРАВА ОБЩЕЙ
ДОЛЕВОЙ СОБСТВЕННОСТИ****SEVERAL SUBJECTS IN COMMON SHARED OWNERSHIP
INTEREST**

В статье рассмотрены взгляды юристов в отношении вопроса об установлении господства над общей вещью. Описаны и систематизированы подходы, сложившиеся в римском, российском дореволюционном, советском, а также современном праве. В ходе анализа всех точек зрения автор приходит к выводу о том, что право на общую вещь принадлежит сособственникам как коллективу. Каждому из его участников принадлежит право личной собственности на долю как самостоятельный объект гражданских прав (это не доля вещи и не доля права). Такая принадлежность дает удовлетворение, в первую очередь, за счет возможности управления вещью.

Ключевые слова: право собственности; право общей собственности; владение; право долевой собственности; доля в праве общей собственности; право на долю; коллектив собственников.

The article examines the views of lawyers on the issue of establishing ownership over the common property. The author describes the approaches developed in the Roman, Russian pre-revolutionary, Soviet and modern law and systematizes them. As a result of the analysis of all points of view, the author concludes that the right to a common property belongs to co-owners as a collective. Each of its participants owns the right to the share of person-

al property as an independent object of civil law (not the share of object or the right). This gives those who hold shared rights to the property the access to the possibility of controlling the shared property.

Keywords: ownership interest; common shared ownership interest; possession; shared ownership interest; interest in the common shared ownership; right to the share; the community of owners.

Древние римляне считали своей заслугой разработку института права собственности, основанного и на тезисе об исключительности этого права, означающего, что «...на одну и ту же целую вещь не может существовать права собственности нескольких лиц»¹. Вместе с тем под влиянием необходимости урегулирования фактически складывающихся отношений по совместному приобретению и владению одной вещью они были вынуждены разработать институт общей собственности, который упоминаемому выше принципу противоречил.

Древние римляне попытались объяснить, как такое противоречие может существовать. Чрезвычайную трудность этой задачи, а точнее, понимания вариантов ее разрешения продемонстрируем на примере фрагмента произведения К. Ф. Чиларжа. Он, в частности, пишет: «...Множество прав собственности на одну и ту же вещь немислимо. Но одно право собственности на вещь может свободно принадлежать нескольким лицам»². Справедливо было бы предположить, что римские юристы (а скорее, пандектисты) считали возможным существование одного права собственности, но с множественностью лиц. Дальнейшие слова К. Ф. Чиларжа подтверждают этот вывод: «Мало представляется раздробленным или разделенным и само право собственности, оно принадлежит, целое и нераздельное, всем собственникам вместе»³. Однако следующее высказывание ученого в корне меняет всю картину: «Каждый из них [сособственников – авт.] есть субъект целого права собственности, но только он является им не один, а имеет рядом с собою еще и других равноправных субъектов»⁴. Если право не разделено и каждый одновременно является

¹ Пухта Г. Ф. Курс римского гражданского права / пер. с последнего нем. изд. проф. Рудорффа. Т. 1. – М.: Ф. Н. Плевако, 1874. – С. 384.

² Чиларж К. Ф. Учебник институций римского права / пер. О. К. Гавеман; вступит. ст. и примеч. проф. В. А. Юшкевича. – 2-е изд. (перераб. и согласованное с послед. 7-м и 8-м нем. изд.). – М.: Печ. А. И. Снегиревой, 1906. – С. 106.

³ Там же.

⁴ Там же.

субъектом целого права, то это, по сути, означает существование нескольких прав в отношении одного и того же объекта. При таком положении дел общая собственность превращается в солидарную.

Трудным для понимания представляется объяснение И. Б. Новицкого, ссылающегося на Цельза: «...Каждый из сособственников «*totius corporis pro indiviso pro parte dominium habet*» имеет долевое право собственности на всю вещь в целом; ему принадлежала, следовательно, не доля вещи, а доля права на вещь»¹. Таким образом, с одной стороны, сособственнику принадлежит право, которое распространяется на всю вещь, а с другой – только доля в нем, не соответствующая доле вещи.

Наконец, более определенно высказывается Д. В. Дождев: «Общая собственность возможна лишь как право каждого из сособственников на идеальную долю (*parsquota*)»². Долю чего – автор в этом месте не указывает, однако, в дальнейшем он пишет: «...Каждый из сособственников является субъектом идеальной доли ... в праве на вещь... Солидарная собственность, когда каждый из нескольких сособственников имеет полное право на всю вещь, считается невозможной»³. Итак, на основе процитированных выше трудов мы можем утверждать, что римские юристы признавали существование одного права собственности на вещь. Солидарная собственность, когда в отношении одного имущества установлено несколько прав, исключается. Сособственникам принадлежит доля в праве общей собственности. В таком случае принцип исключительности, по-видимому, сохраняется.

Объяснения римских юристов всегда были авторитетны, но ученые дореволюционной России вновь вернулись к обсуждению вопроса о количестве прав на общую вещь. К общему знаменателю они не пришли, однако, их предположения дают интересную пищу для размышлений. К примеру, К. П. Победоносцев писал: «...Бывают случаи, когда одно и то же имущество, один и тот же предмет делается достоянием нескольких лиц, из коих каждое

¹ Новицкий И. Б. Основы римского гражданского права: учебник. – М.: Госюриздат, 1956. – С. 83.

² Дождев Д. В. Основание защиты владения в римском праве. – М.: Изд-во ИГиП РАН, 1996. – С. 80.

³ Дождев Д. В. Римское частное право: учебник для вузов/ под ред. В. С. Нерсесянца. – М.: Норма, Инфра-М, 1996. – С. 399–400.

имеет одинаковое право собственности...»¹. Из этого следует, что прав собственности несколько. Подобных взглядов придерживался Н. Варадинов. Описывая особенности общей собственности, он отмечал, что эти отношения происходят «от совокупности прав многих лиц на одно и то же имущество»². Другие ученые, признавая, что прав несколько, указывали, что они распространяются не на все имущество, а лишь на некую его часть. В их числе – Ю. С. Гамбаров: «Право каждого идет здесь не на физическую, а лишь на идеальную часть общего имущества, нераздельного по своей сущности...»³. Близкие по смыслу рассуждения можно встретить у В. И. Синайского⁴, который говорит о «праве каждого», то есть допускает существование нескольких прав и их распространения на каждую частицу общего имущества. Анализируя слова А. М. Гуляева, можно сделать вывод о том, что есть одно право общей собственности, распространяющееся на всю вещь. Наряду с этим существует некая принадлежность каждому субъекту права общей собственности идеальной доли имущества: «Каждому из субъектов общего права принадлежит все имущество нераздельно; каждый из таких субъектов может лишь сказать, в какой идеальной доле принадлежит ему общее имущество, реальные части которого так же, как и все имущество, принадлежат одновременно всем субъектам»⁵. Наконец, была выдвинута гипотеза, подобная существовавшей в Древнем Риме: право одно, а субъектов несколько. К примеру, Г. Ф. Шершеневич⁶ отрицал существование нескольких прав собственности на одну и ту же вещь, но допускал множественность лиц одного права. Аналогичным образом высказывался Д. И. Мейер: «Несколько лиц пред-

¹ *Победоносцев К. П.* Курс гражданского права. Первая часть. Вотчинные права. – СПб.: Синод. тип., 1896. – С. 533.

² *Варадинов Н.* Исследования об имущественных или вещественных правах по законам русским: Ст. 1: О праве собственности; Ст. 2: О праве владения; Ст. 3: О праве пользования. Ст. 1-3. – СПб.: Тип. 2 отд-ния Собств. е. и. вел. Канцелярии, 1855. – С. 39.

³ *Гамбаров Ю. С.* Гражданское право. Часть особенная. Вещное право. – СПб.: Лит. Рихтера, 1909. – С. 178.

⁴ *Синайский В. И.* Русское гражданское право: пособие к изуч. т. 10, ч. 1 и сенатской практики. – Киев: Тип. А. М. Пономарева п. у. И. И. Врублевского, 1912. – С. 110.

⁵ *Гуляев А. М.* Русское гражданское право: Обзор действующего законодательства и Проекта гражд. уложения: пособие к лекциям проф. Имп. Ун-та св. Владимира А. М. Гуляева. – СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1911. – С. 165.

⁶ *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права. 11-е изд. – М.: Изд. Бр. Башмаковых, 1914. – С. 357–359.

ставляются субъектами одного и того же права собственности...»¹. Наиболее мотивированное объяснение мысли о том, почему право одно, у Н. Н. Товстолеса. Объединив сказанное им, можно сделать вывод о том, что утверждение о наличии нескольких прав – следствие путаницы. Те, кто так полагает, имеют в виду немецкий институт совместной (совокупной) собственности: «*Gesamteigentum* и есть совокупная собственность, которая подразумевает принадлежность вещи каждому из соучастников во всем объеме»². Таким образом, если верить Г. Ф. Шершеневичу, Д. И. Мейеру и Н. Н. Товстолесу, право общей собственности одно, но отдельно существует еще и право, которое распространяется на долю.

Научная мысль советской цивилистики прорыва в исследуемом вопросе не сделала. Как и прежде, ее представители в основном указывают на одно право общей собственности и множество лиц. В частности, О. С. Иоффе³ полагал, что право общей собственности распространяется на вещь, ничем не отличаясь от других разновидностей права собственности. Но если у иных разновидностей один субъект, то у общей собственности – несколько. Поскольку право одно, а субъектов несколько, между ними распределяются доли. Иными словами, О. С. Иоффе считал, что право собственности одно, но в какой-то момент оно расщепляется на части (доли), каждая из которых ведет к своему субъекту. Соответственно, право субъекта распространяется только на долю.

В. Ф. Яковлев⁴ полагал иначе. По его мнению, право каждого из сособственников распространяется на всю вещь. Схожее упоминание удалось обнаружить и в другой учебной литературе⁵.

¹ Мейер Д. И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 2. (по испр. и доп. 8-му изд., 1902). 3-е изд., испр. – М.: Статут, 2003. – С. 326.

² Товстолес Н. Н. Общая собственность по русскому гражданскому праву // Журнал Министерства юстиции. – 1900. – № 8. – С. 157.

³ Иоффе О. С. Советское гражданское право. – М.: Юрид. лит., 1967. – С. 455.

⁴ Советское гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1 / Илларионова Т. И., Кириллова М. Я., Красавчиков О. А., Красавчикова Л. О., и др.; под ред. О. А. Красавчикова. 3-е изд., испр. и доп. – М.: Высш. шк., 1985. – С. 380.

⁵ Советское гражданское право: учебник. В 2 ч. Ч. 1 / Бару М. И., Волошкоко С. Д., Жуков В. И., Запорожец А. М. и др.; под общ. ред. В. Ф. Маслова, А. А. Пушкина. 2-е изд., перераб. и доп. – Киев: Вища шк., 1983. – С. 365.

Более категорично высказалась на этот счет Р. П. Мананкова¹. По ее мнению, каждый сособственник является носителем абсолютного субъективного права собственности на вещь. Схожее мнение у С. Э. Арзиани². А это значит, что мы имеем столько же самостоятельных прав собственности, сколько и субъектов. Отличается от изложенных позиция Д. М. Генкина³. Отмечая возможность принадлежности вещи нескольким лицам, он утверждал, что помимо этого права, существует и право на долю. Данное утверждение следует понимать как принадлежность вещи всем сособственникам одновременно, но, помимо этого, каждому еще принадлежит доля в ней. Полагаем, что прав собственности в этом случае у каждого соучастника несколько.

Современные ученые, как и ученые прошлых лет, поделились взглядами, повторяя выводы, сделанные предшественниками. Одни занимают позицию, согласно которой каждый сособственник обладает правом на всю вещь, другие считают, что право собственности одно, а субъектов несколько⁴. Им отдельно принадлежит право собственности на долю. К примеру, С. В. Залугин⁵ определяет право общей собственности как право двух или более лиц сообща пользоваться, владеть и распоряжаться принадлежащей им вещью. Используя словосочетание «принадлежащей им вещи», автор, видимо, полагает, что каждый субъект – носитель самостоятельного права на всю вещь. Еще категоричнее Л. М. Минкина: «...Общая собственность предполагает наличие не одного, а нескольких прав собственности на один и тот же объект»⁶. Аналогично высказываются С. Н. Ермолаев и С. А. Параскевова: «Общая собственность отличается от собственности обычной только лишь увеличением круга субъектов права соб-

¹ Мананкова Р. П. Правоотношение общей долевой собственности граждан по советскому законодательству: дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 1970. – С. 4.

² Арзиани С. Э. Право общей собственности социалистических организаций в советском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. – Одесса, 1983. – С. 26.

³ Генкин Д. М. Право собственности в СССР. – М.: Госюриздат, 1961. – С. 153.

⁴ Гражданское право: учебник. В 2 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – С. 413.

⁵ Залугин С. В. Право общей собственности: понятие, осуществление и защита: дис. ... канд. юрид. наук – М., 2008. – С. 31.

⁶ Минкина Л. М. Право общей долевой собственности: понятие и особенности осуществления: дис. ... канд. юрид. наук. – Самара, 2004. – С. 50.

ственности (сособственников)»¹.

Напротив, Р. П. Козлов², критикуя позицию тех, кто настаивает на множестве прав, указывает, что отношение по поводу общей вещи едино, но вместе с тем каждому субъекту принадлежит собственный объем правомочий. Его точка зрения напоминает высказанное ранее предположение О. С. Иоффе о «распадении» права. Наконец, Н. В. Фирсова³ указывает, что имущество принадлежит всем сособственникам как единому лицу, и в это же время объектом права собственности каждого является идеальная доли вещи. Другими словами, отдельно от права собственности на вещь, принадлежащего всем собственникам, есть еще право каждого на некую долю. По словам Н. В. Фирсовой, это идеальная доля вещи.

Итак, определенности в вопросе о количестве прав и их субъектах в отношении общей вещи нет. Высказываются следующие предположения: налицо несколько самостоятельных прав и каждое направлено на весь объект; прав несколько и каждое направлено на свою идеальную часть вещи; право на вещь одно, но оно распадается и ведет к каждому субъекту по долям; право одно и принадлежит всем субъектам; одновременно и независимо существует право собственности субъектов на долю и другие.

По нашему мнению, предпочтительнее точка зрения, согласно которой право на общую вещь принадлежит сособственникам как коллективу. Каждому из его участников принадлежит право личной собственности на долю как самостоятельный объект прав (это не доля вещи и не доля права). Такая принадлежность дает удовлетворение не за счет владения, а посредством допуска к управлению вещью. Только при данном подходе сохраняется постулат об исключительности права собственности, означающий, что в отношении вещи не может существовать права собственности нескольких лиц. Описать подобную конструкцию можно с помощью известных нам корпораций, в частности, хозяйственных обществ, которым принадлежит вещь, а участникам принадлежит доля в уставном капитале. Право на долю предо-

¹ Ермолаев С. Н., Параскевова С. А. Признаки, характеризующие содержание правоотношения с множественностью лиц // *Власть Закона*. – 2014. – № 2. – С. 44–49.

² Козлов Р. П. Правовое регулирование общей долевой собственности в РФ: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – С. 26.

³ Фирсова Н. В. Общая долевая собственность как институт гражданского права: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010. – С. 15.

ставляет участникам возможность управлять делами общества, в том числе определять правовую судьбу имущества.

Библиографический список

1. *Арзиани С. Э.* Право общей собственности социалистических организаций в советском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. – Одесса, 1983. – 150 с.

2. *Варадинов Н.* Исследования об имущественных или вещественных правах по законам русским: Ст. 1: О праве собственности; Ст. 2: О праве владения; Ст. 3: О праве пользования. Ст. 1-3. – СПб.: Тип. 2 отд-ния Собств. е. и. вел. канцелярии, 1855. – 500 с.

3. *Гамбаров Ю. С.* Гражданское право. Часть особенная. Вещное право. – СПб.: лит. Рихтера, 1909. – 487 с.

4. *Генкин Д. М.* Право собственности в СССР. – М.: Госюриздат, 1961. – 223 с.

5. Гражданское право: учебник. В 2 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – 543 с.

6. *Гуляев А. М.* Русское гражданское право: Обзор действующего законодательства и Проекта гражд. уложения: пособие к лекциям проф. Имп. Ун-та св. Владимира А. М. Гуляева. – СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1911. – 638 с.

7. *Дождев Д. В.* Основание защиты владения в римском праве. – М.: Изд-во ИГиП РАН, 1996. – 240 с.

8. *Дождев Д. В.* Римское частное право: учебник для вузов / под ред. В. С. Нерсисянца. – М.: Норма, Инфра-М, 1996. – 704 с.

9. *Ермолаев С. Н., Параскевова С. А.* Признаки, характеризующие содержание правоотношения с множественностью лиц // Власть Закона. – 2014. – № 2. – С. 44–49.

10. *Залугин С. В.* Право общей собственности: понятие, осуществление и защита: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – 180 с.

11. *Иоффе О. С.* Советское гражданское право. – М.: Юрид. лит., 1967. – 494 с.

12. *Козлов Р. П.* Правовое регулирование общей долевой собственности в РФ: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – 179 с.

13. *Мананкова Р. П.* Правоотношение общей долевой собственности граждан по советскому законодательству: дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 1970.

14. *Мейер Д. И.* Русское гражданское право. В 2 ч. Ч. 2. (по испр. и доп. 8-му изд., 1902). 3-е изд., испр. – М.: Статут, 2003. – 831 с.

15. *Минкина Л. М.* Право общей долевой собственности: понятие и особенности осуществления: дис. ... канд. юрид. наук. – Самара, 2004. – 200 с.

16. *Новицкий И. Б.* Основы римского гражданского права: учебник. – М.: Госюриздат, 1956. – 231 с.

17. *Победоносцев К. П.* Курс гражданского права. Первая часть. Вотчинные права. – СПб.: Синод. тип., 1896. – 745 с.

18. *Пухта Г. Ф.* Курс римского гражданского права / пер. с последнего нем. изд. проф. Рудорффа. Т. 1. – М.: Ф. Н. Плевако, 1874. – 562 с.

19. *Синайский В. И.* Русское гражданское право: пособие к изуч. т. 10, ч. 1 и сенатской практики. – Киев: Тип. А. М. Пономарева п. у. И. И. Врублевского, 1912. – 427 с.

20. Советское гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1 / Илларионова Т. И., Кириллова М. Я., Красавчиков О. А., Красавчикова Л. О., и др.; под ред. О. А. Красавчикова. 3-е изд., испр. и доп. – М.: Высш. шк., 1985. – 544 с.

21. Советское гражданское право: учебник. В 2 ч. Ч. 1 / Бару М. И., Волошко С. Д., Жуков В. И., Запорожец А. М. и др.; под общ. ред. В. Ф. Маслова, А. А. Пушкина. 2-е изд., перераб. и доп. – Киев: Вища шк., 1983. – 462 с.

22. *Товстолес Н. Н.* Общая собственность по русскому гражданскому праву // Журнал Министерства юстиции. – 1900. – № 8. – С. 157.

23. *Фирсова Н. В.* Общая долевая собственность как институт гражданского права: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010. – 190 с.

24. *Чиларж К. Ф.* Учебник институций римского права / пер. О. К. Гавеман; вступит. ст. и примеч. проф. В. А. Юшкевича. – 2-е изд. (перераб. и согласованное с послед. 7-м и 8-м нем. изд.). – М.: Печ. А. И. Снегиревой, 1906. – 500 с.

25. *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права. 11-е изд. – М.: Изд. Бр. Башмаковых, 1914. – 948 с.



И. Е. Кабанова

ведущий научный сотрудник РАНХиГС
при Президенте Российской Федерации
кандидат юридических наук
kabanova-ie@ranepa.ru

**НАРУШЕНИЯ, ДОПУЩЕННЫЕ ОРГАНАМИ МЕСТНОГО
САМОУПРАВЛЕНИЯ ПРИ УСТАНОВЛЕНИИ ПУБЛИЧНЫХ
СЕРВИТУТОВ (ПО МАТЕРИАЛАМ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ)**

**VIOLATIONS MADE BY LOCAL AUTHORITIES DURING THE ES-
TABLISHMENT PROCESS OF THE PUBLIC SERVITUDES (A CASE
STUDY OF JUDICIAL PRACTICE)**

Автором рассмотрены типичные и специфические случаи нарушений, допущенных органами местного самоуправления при установлении публичных сервитутов. В частности, в статье обобщены материалы судебной практики о нарушениях целевого характера установления публичного сервитута, нарушениях процедуры установления публичного сервитута и нарушениях процедуры принятия нормативного акта об установлении публичного сервитута. Даны практические рекомендации по их профилактике. Сформулирован вывод о необходимости внимательного отношения органов местного самоуправления к соблюдению процедуры установления публичного сервитута.

Ключевые слова: публичный сервитут; органы местного самоуправления; ограничения права собственности; публичные и частные интересы.

This article deals with typical and specific cases of violations committed by the local authorities during the establishment of public servitudes, and provides practical recommendations for the prevention of these viola-

tions. The necessity of careful attitude of local self-government bodies to the procedure of establishment of public easement is emphasized.

Keywords: public servitude; local authorities; the restriction of the right of ownership; public and private interests.

Сервитут представляет собой вещное право ограниченного пользования чужим земельным участком, иным объектом недвижимости на основе договора об установлении сервитута либо норм закона, относимое к категории вещных прав на чужую вещь (*ius in re aliena*¹). Сервитут может устанавливаться для обеспечения прохода и проезда через соседний земельный участок, строительства, реконструкции и (или) эксплуатации линейных объектов, не препятствующих использованию земельного участка в соответствии с разрешенным использованием, а также других нужд собственника недвижимого имущества, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута (ст. 274 Земельного кодекса Российской Федерации (ЗК РФ).

Наряду с частным сервитутом, предоставляющим ограниченное вещное право на чужое недвижимое имущество, выделяется так называемый публичный сервитут, представляющий собой не ограниченное вещное право, а общее ограничение права собственности (в том числе публичной²), обременение недвижимости и ограничение вещных прав ее владельцев без предоставления вещных прав определенным частным лицам³. Цель установления публичного сервитута не удовлетворение потребностей собственника соседнего земельного участка, а удовлетворение публичных нужд, которые не связаны непосредственно с обеспечением использования соседнего земельного участка, то есть публичный сервитут является одним из правовых средств обеспечения общественных интересов⁴.

¹ Римское частное право: учебник / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. – М.: Новый Юристъ, 1998. – С. 195.

² Рыбалов А. О. Некоторые вопросы установления публичных сервитутов (на примерах из судебной практики) // Закон. – 2016. – № 6. – С. 42–52.

³ Подробнее об обременении недвижимости и ограничениях вещных прав см.: Камышанский В. П. Право собственности: пределы и ограничения / науч. ред. П. М. Филиппов. – М.: Закон и право; ЮНИТИ-ДАНА, 2000; Микрюков В. А. Ограничения и обременения гражданских прав. – М.: Статут, 2007.

⁴ Апелляционное определение Московского областного суда от 27.04.2015 по делу № 33-8031/2015. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В современных российских реалиях механизм установления публичного сервитута может быть особенно востребован для обеспечения прохода и проезда к земельным участкам граждан, находящимся в некоммерческих садоводческих, огороднических и дачных объединениях, поскольку он позволяет достичь решения, которое соответствует публичным интересам обеспечения проезда дачников до своих земельных участков и реализовать его наименее обременительным для собственников обслуживающих земельных участков образом¹. Важно отметить, что, если необходимость установления сервитута обосновывается частными интересами, это противоречит цели установления публичного сервитута, и в последнем случае надлежит выбрать способ защиты интересов отдельных лиц с использованием норм о частном сервитуте².

Именно в принятии нормативных актов органов местного самоуправления об установлении публичных сервитутов не в интересах неопределенного круга лиц, а в интересах конкретных граждан или организаций выражается наиболее распространенное нарушение законодательства органами местного самоуправления при установлении публичных сервитутов³. Таким образом, это первый тип нарушений. Второй тип нарушений связан с несоблюдением процедуры или не проведением публичных слушаний по установлению публичного сервитута. Выявляются нарушения, связанные с отсутствием официального опубликования нормативного акта об установлении публичного сервитута. Рассмотрим выявленные типы нарушений на основе материалов судебной практики.

¹ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 20.07.2015 № Ф09-4509/15 по делу № А60-23295/2014. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См., напр.: Определение Верховного Суда РФ от 16.08.2017 № 305-КГ17-10273 по делу № А41-33744/2016; Определение Верховного Суда РФ от 19.10.2015 № 308-КГ15-13055 по делу № А53-21246/2014; Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 30.06.2015 № Ф08-4045/2015 по делу № А53-21246/2014. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Бирюков А. А. Реализация принципа свободы предпринимательской деятельности в судебной практике об обременениях недвижимости // Сборник научно-практических статей II Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом» (22 апреля 2015 года, г. Москва) / Е. А. Абросимова, В. К. Андреев, А. В. Андреева и др.; под общ. ред. С. Д. Могилевского, М. А. Егоровой. – М.: РАН-ХиГС при Президенте Российской Федерации. Юридический факультет им. М. М. Сперанского, Юстицинформ, 2015.

В частности, допускаются нарушения целевого характера установления публичного сервитута. Публичный сервитут устанавливается законом или иным нормативным правовым актом Российской Федерации, нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, нормативным правовым актом органа местного самоуправления в случаях, если это необходимо для обеспечения интересов государства, местного самоуправления или местного населения, без изъятия земельных участков. Напомним, что публичный сервитут не устанавливается в пользу определенных частных лиц¹, даже если их деятельность является общественно полезной² или публично значимой³. Установление публичного сервитута не для целей обеспечения интересов местного самоуправления и местного населения, а фактически в интересах частных лиц нарушает нормы действующего законодательства. Поэтому акты органов местного самоуправления об установлении публичного сервитута в этом случае признаются недействующими⁴.

Целевой характер отличает публичный сервитут также и от ограничения права публичной собственности, устанавливаемого законом в отношении лесных и водных объектов (ст. 6 Водного кодекса РФ (ВК РФ) определяет, что поверхностные водные объекты, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, являются водными объектами общего пользования, то есть общедоступными водными объектами, если иное не

¹ См., напр.: Определение Верховного Суда РФ от 19.07.2016 № 306-КГ16-7886 по делу № А57-1890/2015; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 05.04.2016 № Ф06-7532/2016 по делу № А55-4542/2015; Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 17.04.2013 № ВАС-3752/13 по делу № А40-29426/2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 30.06.2015 № Ф08-4045/2015 по требованию Ростовского порта об установлении публичного сервитута. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Определение Псковского областного суда от 18.02.2014 по делу № 33-247/2014 по требованию Пограничного управления Федеральной службы безопасности Российской Федерации по Псковской области об установлении публичного сервитута на земельный участок для проведения демаркационных работ по обозначению государственной границы на местности. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 20.04.2017 № Ф05-3632/2017 по делу № А41-33744/16; Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 03.04.2012 по делу № А10-4412/2011; Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 16.08.2010 по делу № А17-1285/2010. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

предусмотрено ВК РФ; ст. 11 Лесного кодекса РФ устанавливает право граждан свободно и бесплатно пребывать в лесах). Для возникновения права общего пользования водными объектами и лесами не требуется установления цели пользования, соблюдения формальной процедуры (например, береговая полоса реки в силу закона общедоступна, как и сам водный объект, что означает право каждого пребывать на любой части береговой полосы¹), и оно не подлежит регистрации, в отличие от публичного сервитута.

Установление публичного сервитута отнесено к компетенции органов публичной власти, действующих в общественных интересах, и осуществляется по специальной процедуре в виде властного предписания, не требующего согласия собственника или судебного решения². Следует учитывать, что обязанность органа местного самоуправления принять нормативный акт об установлении публичного сервитута обусловлена исключительно необходимостью обеспечения интересов местного самоуправления или местного населения, то есть публичного интереса, если их интересы не могут быть обеспечены каким-либо иным способом. Если орган местного самоуправления перед принятием решения об установлении публичного сервитута не анализирует иные возможности обеспечения прохода и проезда к смежным участками устанавливает публичный сервитут при наличии возможности обеспечения интересов местного самоуправления и местного населения без ограничения прав собственников земельных участков, такие действия признаются нарушением законных прав собственников на свободное владение, распоряжение и использование земельных участков³.

Органы местного самоуправления устанавливают публичные сервитуты по собственной инициативе, а также по ходатайству заинтересованных физических и юридических лиц⁴. Если орган местного самоуправления не принимает соответствующие

¹ См., напр.: Постановление Президиума Пермского краевого суда от 10.04.2015 по делу № 44-г-12/2015. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Кассационное определение Верховного Суда РФ от 26.01.2018 № 85-КГ17-35. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Постановление ФАС Уральского округа от 20.02.2012 № Ф09-454/12 по делу № А50-18825/2011. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Апелляционное определение Московского областного суда от 27.04.2015 по делу № 33-8031/2015. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

меры по установлению публичного сервитута в тех ситуациях, когда на основании предписаний законодательства необходимо его установление, такое бездействие органа местного самоуправления может быть обжаловано в порядке, установленном Кодексом административного судопроизводства Российской Федерации, гражданами, считающими, что бездействием органов местного самоуправления по установлению публичного сервитута созданы препятствия к осуществлению прав, свобод и реализации их законных интересов¹. Однако в случаях, когда указанными гражданами не предоставлены доказательства, которые бы свидетельствовали о нарушении прав неопределенного круга лиц бездействием уполномоченного органа по проведению слушаний по установлению публичного сервитута на земельном участке, право заявителей подлежит защите с использованием норм о частном сервитуте, а не о публичном².

В обратной ситуации, когда органом местного самоуправления ошибочно установлен публичный сервитут при отсутствии оснований для его установления, указанные действия органа местного самоуправления также обжалуются в порядке административного судопроизводства. При этом отсутствие государственной регистрации публичного сервитута не считается препятствием для рассмотрения и разрешения судом административного искового заявления о признании недействующим нормативного правового акта, установившего сервитут, что подтверждено в Определении Верховного Суда РФ от 29.11.2017 № 49-КГ17-29³. В данном деле решением органа местного самоуправления на определенный срок был установлен публичный сервитут для прохода или проезда к водному объекту общего пользования и его береговой полосе в административных границах сельского поселения. Истцы – собственники земельных участков – обратились в суд с административным иском о признании недействующими решений органа местного самоуправления об установлении публичного сервитута на том основании, что вопреки обусловленности установления публичного сервитута не-

¹ Кассационное определение Верховного Суда РФ от 26.01.2018 № 85-КГ17-35. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 11.05.2017 по делу № 33-4343/2017. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Определение Верховного Суда РФ от 29.11.2017 № 49-КГ17-29. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

возможностью обеспечения интересов местного населения иным способом, без установления сервитута, публичный сервитут был установлен при наличии иной возможности обеспечить доступ граждан к водным объектам общего пользования (примечательно, что ненадлежащее состояние существующих проходов к объектам общего пользования при их наличии не может служить правовым основанием для установления публичного сервитута¹, равно как не может публичный сервитут устанавливаться при наличии возможности использования принадлежащих собственникам земельных участков и расположенных на них объектов недвижимости без установления публичного сервитута²), что породило «право безграничного использования частных владений истцов местным населением»³.

Суды первой и апелляционной инстанций сочли, что, поскольку на момент подачи и рассмотрения административного иска не представлены доказательства, подтверждающие регистрацию публичного сервитута на земельных участках, оспариваемые решения органа местного самоуправления не применены к административным истцам и они не являются субъектами отношений по установленному публичному сервитуту; коль скоро установленный оспариваемыми актами публичный сервитут не подлежит исполнению до его государственной регистрации, то права и законные интересы административных истцов он не нарушает.

Однако Верховный Суд РФ обратил внимание на то, что из содержания решений органа местного самоуправления, опубликованных на официальном сайте сельского поселения, протокола публичных слушаний, заключения о результатах публичных слушаний, схемы сервитута следует, что административные истцы – субъекты отношений, регулируемых оспариваемыми актами. Следовательно, отсутствие государственной регистрации публичного сервитута не является препятствием для рассмотрения и разрешения судом административного иска о признании недей-

¹ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 16.08.2010 по делу № А17-1285/2010. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 22.06.2015 № Ф08-3579/2015 по делу № А63-3816/2014. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Определение Верховного Суда РФ от 29.11.2017 № 49-КГ17-29. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ствующим установившего данный сервитут нормативного правового акта.

Допускаются также нарушения процедуры установления публичного сервитута. Установление публичного сервитута осуществляется с учетом результатов общественных слушаний (ст. 23 ЗК РФ), которые обеспечивают соблюдение необходимого баланса публичного и частного интереса при использовании земельного участка¹. Примечательно, что действующее федеральное законодательство не регламентирует процедуру проведения публичных слушаний по этому вопросу, что значительно затрудняет установление публичных сервитутов. В отсутствие иного правового регулирования порядок проведения публичных слушаний регулируется муниципальными правовыми актами².

В судебной практике встречаются попытки признать недействительным сам акт органа местного самоуправления о проведении общественных слушаний по вопросу установления публичного сервитута на земельных участках, хотя последний не может нарушать права и интересы собственников земельных участков, еще не обремененных публичным сервитутом³.

Проведение общественных слушаний – это обязательный этап в процедуре установления публичного сервитута, и его задача состоит в выявлении необходимости установления публичного сервитута и общественном одобрении либо неодобрении данной инициативы. Соблюдение процедуры установления публичного сервитута выступает условием законности и обоснованности со-

¹ См., напр.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 12.04.2018 № 09АП-16378/2018 по делу № А40-19028/2016; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 10.04.2018 № Ф04-634/2018 по делу № А45-16190/2017; Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 19.03.2018 № Ф03-616/2017 по делу № А51-9940/2017; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 18.05.2017 № Ф06-19213/2017 по делу № А57-18149/2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См., напр.: Об утверждении Положения о порядке проведения общественных слушаний по вопросам установления публичных сервитутов: постановление главы города Сочи от 21.11.2007 № 1306; Положение о порядке проведения общественных слушаний при установлении публичного сервитута на земельные участки в Саратовском муниципальном районе Саратовской области, утв. решением Собрании депутатов Саратовского муниципального района Саратовской области от 25.03.2016 № 1-07/307; О проведении общественных слушаний по вопросу установления публичного сервитута на земельных участках: постановление администрации Саратовского муниципального района Саратовской области от 27.06.2016 № 386. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Там же.

ответствующего нормативного акта органа местного самоуправления. Вместе с тем процедуры и формы проведения публичных слушаний по данному вопросу федеральный законодатель не устанавливает. Означает ли это, что в случае отсутствия общественных слушаний соответствующий орган не сможет принять решение об установлении публичного сервитута либо принятое решение может быть оспорено на основании нарушения процедуры? Практика применения норм об установлении публичного сервитута показывает, что в отдельных случаях слушания не проводятся, решение «принимается уполномоченным органом в общественных интересах»¹. Однако вывод о необязательности проведения общественных слушаний по вопросу установления публичных сервитутов можно найти только в судебных актах, принятых в начале 2000-х годов, со ссылкой на то, что такие слушания носят согласительный характер, и законодательно предписывается лишь учитывать их результаты, а не устанавливать публичный сервитут по результатам общественных слушаний². В настоящее время таких актов обнаружить не удалось³.

Возникают вопросы и о составе участников публичных слушаний. Как правило, участниками общественных слушаний по вопросу установления публичного сервитута являются правообладатели земельного участка, в отношении которого планируется установить публичный сервитут, инициаторы установления публичного сервитута, иные заинтересованные лица. Стоит сделать акцент на том, что в законодательстве отмечается установление публичного сервитута для обеспечения интересов *местного населения*. Однако, во-первых, в законодательстве отсутствует легальное определение этого термина, во-вторых, многие населенные пункты в РФ (особенно находящиеся в «зоне притяжения» крупных городов и городских агломераций: Москвы, Санкт-Петербурга, Краснодара, Ростова-на-Дону, Екатеринбурга, Перми, Новосибирска, Красноярска, Владивостока) характеризуются высокой долей непостоянного населения, также имеющего «законные интересы в отношении развития <...> местного сообще-

¹ Згонников П. П. О некоторых особенностях регулирования отношений о публичных сервитутах // Российская юстиция. – 2017. – № 7. – С. 55–58.

² Постановление ФАС Уральского округа от 25.11.2004 № Ф09-3898/04-ГК по делу № А60-22495/04. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ См.: Рыбалов А. О. Некоторые вопросы установления публичных сервитутов (на примерах из судебной практики) // Закон. – 2016. – № 6. – С. 42–52.

ства»¹, но не относящегося к местному населению по причине отсутствия регистрации по месту жительства в муниципальном образовании, на территории которого устанавливается публичный сервитут.

Очевидное нарушение процедуры проведения публичных слушаний по вопросу установления публичного сервитута – проведение публичных слушаний ранее официального опубликования информации об их проведении, не информирование правообладателя земельного участка о проведении публичных слушаний об установлении публичного сервитута², отсутствие опубликования проекта муниципального правового акта по поставленному на обсуждение на публичных слушаниях вопросу и мотивированного обоснования принятого решения об установлении сервитута в средствах массовой информации и иных источниках информации³.

Протокол общественных слушаний должен содержать сведения, подтверждающие необходимость установления публичного сервитута для обеспечения интересов местного населения или местного самоуправления. В случае отсутствия таких сведений в протоколе общественных слушаний и цели установления публичного сервитута в акте органа местного самоуправления, устанавливающим публичный сервитут, такой акт признается недействующим⁴. Если из текста протокола ясно, что вопрос об установлении публичного сервитута на спорном земельном участке на обсуждение не выносился, это также является основанием для признания недействующим акта органа местного самоуправления, устанавливающего публичный сервитут⁵.

¹ Территориальная доступность местного самоуправления в Российской Федерации. Исследование фонда «Институт экономики города». URL: http://www.urbanecomics.ru/sites/default/files/territorialnaya_dostupnost_msu_i_ue_27072017_doklad.pdf (дата обращения: 16.07.2018).

² Постановление ФАС Уральского округа от 14.05.2014 № Ф09-2314/14 по делу № А50-23861/2013. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 29.04.2013 по делу № А52-3969/2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 03.04.2012 по делу № А10-4412/2011. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ Постановление ФАС Уральского округа от 14.05.2014 № Ф09-2314/14 по делу № А50-23861/2013; Постановление ФАС Уральского округа от 20.02.2012 № Ф09-454/12 по делу № А50-18825/2011; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 24.11.2014 по делу № А56-69598/2013; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 19.09.2014 № Ф09-5651/14 по делу № А60-48675/2013. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Типичны и нарушения процедуры принятия нормативного акта органа местного самоуправления об установлении публично-сервитута. Исходя из ч. 3 ст. 15 Конституции Российской Федерации, любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, должны быть официально опубликованы для всеобщего сведения. Акт органа местного самоуправления об установлении публичного сервитута в отношении конкретного земельного участка является нормативно-правовым, так как устанавливает правовые нормы, обязательные для неопределенного круга лиц и рассчитанные на неоднократное применение, соответственно, он подлежит официальному опубликованию¹. Если нормативный правовой акт органа местного самоуправления об установлении публичного сервитута не был официально опубликован, акт не может считаться введенным в действие и применяться, а публичный сервитут является не установленным².

Приведенные материалы судебной практики подтверждают необходимость очень внимательного отношения органов местного самоуправления, во-первых, к определению цели установления публичного сервитута со стороны органов местного самоуправления (недопустимо его установление в интересах отдельных частных лиц, какой бы характер не носила их деятельность), во-вторых, к соблюдению процедуры установления публичного сервитута (обязательное проведение публичных слушаний об установлении публичного сервитута с участием заинтересованных сторон, надлежащее оформление их результата и принятие решения об установлении публичного сервитута исключительно по результатам публичных слушаний), в-третьих, к соблюдению процедуры принятия нормативного акта органа местного самоуправления об установлении сервитута (обязательное официальное опубликование нормативного акта об установлении публичного сервитута).

Библиографический список

¹ См., напр.: Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 24.11.2014 по делу № А56-69598/2013; Определение ФАС Северо-Западного округа от 30.10.2013 по делу № А56-22696/2013 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Постановление ФАС Московского округа от 08.10.2010 № КА-А41/11939-10 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

1. *Бирюков А. А.* Реализация принципа свободы предпринимательской деятельности в судебной практике об обременениях недвижимости // Сборник научно-практических статей II Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом» (22 апреля 2015 года, г. Москва) / Е. А. Абросимова, В. К. Андреев, Л. В. Андреева и др.; под общ. ред. С. Д. Могилевского, М. А. Егоровой. – М.: РАНХиГС при Президенте Российской Федерации. Юридический факультет им. М. М. Сперанского, Юстицинформ, 2015. – 214 с.

2. *Згонников П. П.* О некоторых особенностях регулирования отношений о публичных сервитутах // Российская юстиция. – 2017. – № 7. – С. 55–58.

3. *Камышанский В. П.* Право собственности: пределы и ограничения / науч. ред. П. М. Филиппов. – М.: Закон и право; ЮНИТИ-ДАНА, 2000. – 303 с.

4. *Микрюков В. А.* Ограничения и обременения, гражданских прав. – М.: Статут, 2007. – 255 с.

5. Римское частное право: учебник / под ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского. – М.: Новый Юрист, 1998. – 608 с.

6. *Рыбалов А. О.* Некоторые вопросы установления публичных сервитутов (на примерах из судебной практики) // Закон. – 2016. – № 6. – С. 42–52.



В. К. Цечоев

профессор кафедры теории и истории права и государства Ростовского филиала ФГБОУ ВО РГУП
cechvk@mail.ru



В. В. Лядов

старший преподаватель кафедры теории и истории права и государства Ростовского филиала ФГБОУ ВО РГУП
mzad2@yandex.ru

**ВЗГЛЯДЫ ФИЛОСОФОВ Н. А. БЕРДЯЕВА, И. А. ИЛЬИНА
НА КАТЕГОРИИ МОРАЛИ И ПРАВА**

**VIEWS OF PHILOSOPHERS N. A. BERDYAEVA, I. A. ILINA
ON CATEGORIES OF MORALITY AND RIGHTS**

Авторами проанализированы подходы к пониманию и соотношению категорий морали и права в трудах Н. А. Бердяева и И. А. Ильина. Утверждается приоритет норм морали над нормами права в сочинениях философов, а также указаны причины, под влиянием которых формировались соответствующие взгляды. В статье уделено внимание вопросу об особенностях формирования и о содержании политико-правовых взглядов мыслителей на мораль и право.

Ключевые слова: мораль; право; этика; свобода; русская философия; русская религиозная философия; русская эмиграция.

The authors analyze points of view on morality and law in writings of N.A. Berdyaev and I.A. Ilyn. The priority of morality over the law in philosopher's writings is affirmed. The reasons for such views are also stated. Throughout the article the formation and contents of the views of aforementioned philosophers on morality and rights are studied.

Keywords: morality; law; ethics; freedom; Russian philosophy; Russian religious philosophy; Russian emigration.

Октябрьская революция 1917 года привела к последовательной идеологизации всех сфер жизни общества. Следствием данного явления стали коренные, революционные изменения в укладе жизни русского народа.

Русская философия, которая начала оформляться на основе наследия В. С. Соловьева и других мыслителей, вступила в противоречие с новой государственной идеологией, что послужило причиной эмиграции значительного числа философов, прежде всего, религиозных, за границу, подальше от объятый революционным пламенем Родины. В 1922 году многие отечественные мыслители покинули страну на знаменитом «философском пароходе». В числе его пассажиров оказались Н. А. Бердяев и И. А. Ильин. Роднит этих представителей думающей интеллигенции тот факт, что все они занимались осмыслением концепции «русской идеи». Отличаются же их взгляды основаниями осмысления этой концепции: «В персонализме Н. А. Бердяева такую конститутивную роль выполняет принцип «антроподицеи», в идеал-реализме Н. О. Лосского – основоположение «все имманентно всему», в метафизическом реализме С. Л. Франка – «умудренное неведение Непостижимого», в концепции И. А. Ильина – понятие «очевидность» и т. д.»¹.

Николай Александрович Бердяев был одним из самых известных русских философов-эмигрантов. Он родился 6 (18) марта 1874 года в городе Киеве. Воспитание его, как представителя дворянства, проходило первоначально дома, в семье, а затем – в Киевском кадетском корпусе. В 19 лет он становится студентом естественного факультета Киевского университета, а на следующий год, в 1895-м, переходит на факультет юридический. Примерно в это же время в жизни Бердяева начинается период увлечения идеями марксизма. Из-за этого увлечения в 1897 году его отчисляют из университета (из-за участия в студенческих беспорядках), а 1900-1902 год он проводит в ссылке, которая стала переломным моментом в биографии. В годы ссылки он расходится во взглядах с марксистами, не принимая, в частности, террористические методы политической борьбы. В философии его приоритетное место начинают занимать этические идеи, в результате

¹ Корнилов С. В. Философия русского зарубежья: развитие понятийного аппарата // Вестник БФУ им. И. Канта. – 2009. – № 6. – С. 7.

чего Бердяев навсегда отказывается от марксизма. Философ писал: «Обоснование социализма у меня было этическое, и это начало я перенес и в мой марксизм»¹.

В 1907 году, несколько лет спустя, став одним из инициаторов известнейшего сборника статей русской интеллигенции «Вехи», Бердяев в статье «Философская истина и интеллигентская правда»² обвиняет русскую интеллигенцию в излишнем увлечении утилитаризмом и отказе от поиска истины. Этот неконструктивный мотив в этике, по его мнению, становится причиной кризиса русской интеллигенции. Для преодоления назревшего духовного кризиса интеллигенции философ предлагает новую почву философии, объявляя синтез знания и веры, единство «правды-истины» и «правды-справедливости», теории и практики. Названные категории противоречат друг другу, диалектический их синтез есть результат борьбы права и морали, юридического и этического.

Произошедшую в 1917 г. февральскую революцию Бердяев оценивал положительно, а революцию социалистическую – резко негативно, считая, что она является не народной, но интеллигентской, и проводится интеллигенцией пришлой, заграничной. За развитием подобных взглядов последовала его высылка из страны в 1922 г. В эмиграции он проживал сначала в Берлине, а затем – недалеко от Парижа, где и основал журнал «Путь». В 1948 г., едва успев закончить «Царство Духа и Царство Кесаря», он умирает от сердечного приступа.

Этика Бердяева, формируясь и развиваясь на протяжении всей его жизни, основана, в первую очередь, на идее свободы. Бердяев – философ-моралист, поэтому мораль у него имеет приоритет над правом. И если изначально он строит рассуждения на основе собственного понимания кантианского категорического императива («Субъективизм и индивидуализм в общественной философии»), то позднее приходит к мысли об этическом дуализме («Смысл творчества»)³. Дуализм проявляется в развитии этики,

¹ Бердяев Н. А. Самопознание // Бердяев Н. А. Русская идея. – М.: ООО «Издательство АСТ»; Харьков: «Фолио», 2004. – С. 362.

² Бердяев Н. А. Философская истина и интеллигентская правда // Вехи: Сборник статей о русской интеллигенции / сост. и авт. предисл. М. О. Гершензон; Н. А. Бердяев, С. Н. Булгаков, М. О. Гершензон, А. С. Изгоев, В. А. Кистяковский, П. Б. Струве, С. Л. Франк. – М.: Грифон, 2007. – С. 33–56.

³ Зеньковский В. История русской философии. – М.: Академический проект, 2011. – С. 722.

предполагает наличие двух путей: «Послушание и творчество, устроение мира и восхождение из мира»¹. Объединяющим началом в его этике признается идея свободного творчества – акт оправдания жизни. Творчество, выраженное в активном, деятельном проявлении сил, в создании нового, должно быть устремлено в сторону от зла и греха. Творчество, как считал мыслитель, – это провозглашение самого человека. Тем самым Бердяев несколько отступает от чисто христианского понимания морали, предполагающего подчинение человека извне данной норме, послушание ей. Он писал: «Проблема творчества занимает центральное место в моем мировоззрении. Человек был создан для того, чтобы стать в свою очередь творцом... Смысла и цель его жизни не сводятся к спасению»².

Поскольку человек занимает центральное место в этике, утверждается им этический персонализм. Бердяев полагал, что «нравственные суждения и акты всегда личностны и индивидуальны»³, что существует три вида этики: этика закона, этика искупления, этика творчества.

Этика закона предполагает подчинение человека норме, данной извне (юридической норме, религиозной заповеди, иной) и потому не предполагает творческой самореализации личности, но приводит к отказу личности от собственных суждений. Слепо следуя правилам, то есть исполняя их буквально, человек в итоге способен будет злоупотреблять своими обязанностями, превознося их над другими людьми. «Добрый» по натуре может стать «злым». Такого рода этика есть этика фарисейства. Тем самым, поскольку право требует беспрекословного подчинения норме, оно по природе своей не позволяет человеку реализовать творческий потенциал, раскрыть личностные особенности, а значит, юридические нормы могут вступить в противоречие с нормами морали.

Этика искупления – это этика любви, «здесь суббота для человека», она «исходит из живого человеческого существа, а не из абстрактной идеи добра»⁴. Она предполагает, что человек отдает предпочтение человеческому, то есть не механически исполняет

¹ Там же. С. 723.

² Н. А. Бердяев о русской философии. В 2 ч. Ч.1. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1991. – С. 21.

³ Там же. С. 24.

⁴ Там же. С. 24.

правила (в том числе нормы права), а нравственно истолковывает их.

Этика творчества «основана на творческих дарованиях человека»¹. Акт творчества, по мнению Бердяева, всегда имеет нравственное значение, поскольку он уникален и актуален, он есть переход небытия в бытие. Не предполагается выполнение каких бы то ни было правил, норм, признается чистое творчество, позволяющее различать личность и индивида, самоценный живой акт, утверждение человека в его противодействии злу в мире.

Право в концепции Бердяева представляет собой только духовные, неотчуждаемые, присущие людям от природы правила поведения, благодаря которым возможна реализация идеи свободы человека. Таким образом, право понимается им в русле естественно-правовых учений, однако с сильным акцентом на идею свободы. Свобода у Бердяева производна от божественной воли, она – проявление божественного начала в человеке. Государство же, стремящееся создать писанные нормы (то есть нормы позитивного права), есть изобретение человеческое, проявление стремления человека к насилию.

А. П. Алексеенко, в частности, пишет, что, по мнению Бердяева, «...только насилие способно породить государство, оно не является «злом» для человечества, а, наоборот, «помогает ему выбраться из хаоса, где царит война всех против всех». При этом Бердяев, как следует из изложенного выше, убежден, что «насилие священо и санкционировано Богом, который таким образом пытается уберечь человечество»². Итак, позитивное право, производное от воли государства, не есть зло, но есть проявление этики более низкого уровня. Оно служит вполне конкретной цели: защите человека от наиболее агрессивных форм насилия.

Государство у философа терпимо богом, но творческая, свободная личность стоит выше государственной воли, поскольку в ее поведении нет таких мотивов, которые могут повлечь реакцию государства. Для Бердяева совершенно безразлично, как возникает государство, каков политический режим: демократия, теократия, авторитаризм, – все едино, так как является «Царством Кесаря» и служит только ограничению человеческого вида от вза-

¹ Там же. С. 24.

² Алексеенко А.П. Право и государство в трудах Н.А. Бердяева // Территория новых возможностей. Вестник ВГУЭС. – 2016. – № 1. – С.72.

имного истребления. Подлинно нравственная личность не нуждается в извне данных правилах; ее поведение естественно проистекает из признания ценности других людей. Поэтому идеальное устройство общественной жизни – свободное общежитие нравственных личностей, не нуждающееся в праве позитивном. Этот вывод наводит на мысль о том, что идеи марксизма были творчески преобразованы Бердяевым и вплетены им в канву его философии.

Мораль, таким образом, основана у него на естественных божественных свойствах личности; нормы морали не есть заранее установленные внешние правила, скорее, основополагающие идеи, с которыми человек соизмеряет свое поведение. Основной идеей морали является идея свободы человека. Позитивное право – проявление несовершенства человеческой природы, оно представляет собой прежде всего правила поведения, обеспеченные государством, а последнее есть результат насилия. Следовательно, мораль у Бердяева значительно выше права. Проблема соотношения морали и права решается однозначно в пользу первой, но на очень оригинальном основании, соединяющем в себе требования социализма, идеализма и идеи греховности любой власти (с той разницей, что у Бердяева не признается необходимость делегирования власти кому бы то ни было, даже государю).

Иван Александрович Ильин, оказавшийся также на «философском пароходе», родился 28 марта (9 апреля) 1883 года в дворянской семье. Отцом его был губернский секретарь А. И. Ильин. Образование Иван Александрович получил в 5-й и 1-й Московских гимназиях. В 1901 году он поступил на юридический факультет Императорского Московского университета. В 1906 году блестяще выдержав экзамены, окончил его, однако остался работать в алмаатер. В 1918 году Ильин стал профессором, защитив диссертацию «Философия Гегеля как учение о конкретности Бога и человека». Эмиграция его была итогом яростного противостояния коммунизму, который он категорически отрицал на протяжении всей жизни. В отличие от Бердяева, чьи идеи впитали в себя отдельные идеи марксизма, философия Ильина строится на традиции славянофилов и полностью исключает влияние марксизма. Этические взгляды И. А. Ильина развивались в тесной связи с его правовыми воззрениями. Он является одним из немногих философов, напрямую разрешавшим проблему соотношения морали и права.

И. А. Ильин считал, что мораль представляет собой систему

правил поведения, основанных на категориях добра и зла. Добро и зло, между тем, имманентно присущи человеку как существу духовному: «Зло начинается там, где начинается человек, и притом именно не человеческое тело во всех его состояниях и проявлениях как таковых, а человеческий душевно-духовный мир – это истинное местонахождение добра и зла»¹. В связи с тем, что добро и зло есть черты внутреннего, духовного мира человека, именно внутреннее его преобразование и делает человека моральным. Внешнее благочестие, даже если оно выражается в полном подчинении нормам морали, в совершении «добра» без подлинного стремления к оному, не делает человека моральным: «Внешний обряд доброты не делает человека добрым...». Только качественное внутреннее преобразование позволяет стать подлинно «добрым».

Высшие человеческие ценности – это ценности духовные, которые существуют в духовной сфере жизни. Ильин пишет, что «добро и зло в их существенном содержании определяются через наличность или отсутствие именно этих двух сочетающихся признаков: любви и одухотворения»². Важнейшей из этих двух категорий этики является любовь к человеку. Только она может придать смысл его жизни, лишь она «...отвечает человеку на самые важные вопросы жизни: чему ты служишь и для чего ты живешь»³.

Добро, по мнению Ильина, есть любовь, имеющая предметом другого человека как божьего творения; она является «религиозно-опредмеченной». Зло представляет собой «противодуховную вражду» между людьми. Добро проявляется в любви, которая требует силы духа, а зло – в ненависти, не предьявляющей особых требований к личности человека. Причиной следования добру, подчинения своего морального поведения ей, выступает религиозная вера, поскольку человек в этом случае следует божьим заповедям. Зло – противорелигиозно, поскольку ненависть к человеку противна богу. Оно состоит в слепой, разлагающейся отвращенности от Божественного. По словам Ильина, «это значит, что добро не есть просто «любовь» или просто «духовная» зрячесть: ибо религиозно-неосмысленная страстность и холодная претенциоз-

¹ Ильин И. О сопротивлении злу силою. – Берлин, 1925. – С. 18.

² Там же. С. 21.

³ Зернов И. Иван Ильин. Монархия и будущее России. – М.: Алгоритм, 2007. – С. 20.

ность не создадут святости. Вместе с тем это значит, что зло не есть просто «вражда» или просто «духовная слепота»: ибо *вражда ко злу не есть зло* и беспомощное метание незрелой любви не составляет порочности»¹.

Таким образом, источник моральных норм – духовная деятельность человека. Правила поведения – нормы морали – требуют от человека проявления деятельностной любви к близким. Эта любовь не безрассудна, но вполне осознана. Иными словами, человек должен сознательно следовать нормам морали, понимая их значимость. Кроме того, нормы морали требуют от человека деятельного отношения к жизни, отказа от толстовской идеи «ухода от зла». Если претворение предписаний норм морали требует насилия ради благой цели, то есть ради отвращения зла, то такое насилие является морально оправданным: «моралист такого уклада, если только он последователен, – неизбежно будет обречен в жизни на чудовищные положения. Ибо, в самом деле, что ответит он себе и Богу, если, присутствуя на изнасиловании ребенка озверелую толпою и располагая оружием, он предпочтет уговаривать злодеев, взывая к очевидности и любви, и потом, предоставив злодейству свершиться, останется жить с сознанием своей моральной безукоризненности? Или он здесь допустит «исключение»? Но во имя чего же? Во имя чего он пожертвует своей праведностью и совершит «зло», воспротивившись «насилием»? Если это высшее доступно ему и признается им, то его необходимо формулировать... А если оно будет сформулировано, то что же останется от всей пресловутой доктрины «непротивления»? Отказ от противодействия злу, от насильственного противостояния безнравственному поведению других людей сам по себе является безнравственным, аморальным.

Ильин противопоставляет в своих трудах право естественное и позитивное. Естественное право понимается им вполне в духе юснатурализма. Человек, как существо социальное, обязательно должен свое поведение соизмерять с поведением других членов общества, стремиться к максимально полной реализации духовных сил, не мешая, однако, другим людям. Это ограничение приводит к тому, что человек в своей моральной деятельности оказывается также и в сфере отношений чисто правовых. Вследствие отношения между людьми, строящегося на признании их

¹ Ильин И. О сопротивлении злу силою. – Берлин, 1925. – С.22.

² Там же. С. 74–75.

взаимной ценности, возникает вопрос о соотношении права позитивного и естественного. «Право в учении Ильина разделено на естественное и производное от него положительное»¹, оно теснейшим образом связано с правосознанием и не может существовать без него.

Существенная особенность естественного права заключается в признании его объективно позитивного, «доброе» содержания. Ильин считает, что оно связано с природой человека, с его существованием в пространстве как живого существа. Существовая, человек неизбежно притягивает на некоторые внешние его бытию блага. «Для того чтобы достойно существовать, то есть жить возрастающим духом, необходимо прежде всего существовать: для того чтобы существовать, каждому единичному человеку необходимо самостоятельно действовать во внешнем мире, создавать нужное и беречь созданное»², – пишет философ. Необходимость существовать и предполагает наличие естественного права, которое при взаимодействии индивидов требует ограничения сферы жизни одного человека сферой другого. Из человеческого взаимодействия формируется осознание пределов свободы другого, то есть правосознание. Оно предполагает естественное, ничем не обусловленное осознание человеком справедливого и несправедливого, добра и зла. Его внутренний склад, то есть его стремление следовать нравственному идеалу, осознание им норм морали и их одействование определяет также и неизбежность следования предписаниям права естественного.

Позитивное право принимает в себя содержание права естественного, оно приспособливает эти предписания к конкретнo-историческим условиям, придает им внешнюю форму. Изменение общества, его последовательное духовное развитие, повышение уровня правосознания и усвоение норм морали приводит к изменению норм права позитивного: все более высокий идеал начинает фиксироваться нормативно как минимум дозволенного поведения (в этом наблюдается некоторое сходство понимания права И. А. Ильиным с взглядами В.С. Соловьева).

Следовательно, мораль у философа является «первоисточни-

¹ История политических и правовых учений: учебник для магистров / В. И. Власов, Г. Б. Власова, С. В. Денисенко, В. К. Цечоев. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2013. – С. 351.

² Ильин И. А. Собрание сочинений. В 10 т. Т. 4. – М.: Русская Книга, 1994. – С.195.

ком» права. Стремление человека к нравственной жизни, общее духовное развитие общества, повышение уровня правосознания ведет к изменению содержания права позитивного. Государство, стремясь установить нормы писаного права, должно в то же время учитывать требования права естественного и мнение общества об этих нормах, что обеспечивает легитимность власти. Отсутствие государственной фиксации норм права ведет к разложению общества, поскольку государство с помощью насилия, прямого принуждения пресекает наиболее опасные проявления девиантного поведения.

В заключение можно отметить, что и Н. А. Бердяев, и И. А. Ильин, учитывая их философские взгляды, признавали приоритет морали над правом. Однако основания их выводов различны. Для Бердяева мораль производна от естественной свободы человека, от его способности претворять идеал добра или отказаться от него. Последовательное развитие общества, отдельных личностей приведет, по его мнению, к отказу от права. Ильин, напротив, считал, что право обязательно должно существовать как необходимое условие бытия общества; право последовательно сближается с моралью, но никогда не сможет полностью совпасть с нею по содержанию.

Библиографический список

1. *Алексеенко А. П.* Право и государство в трудах Н. А. Бердяева // Территория новых возможностей. Вестник ВГУЭС. – 2016. – № 1. – С. 71–81.
2. *Бердяев Н. А.* Самопознание // Бердяев Н. А. Русская идея. – М.: ООО «Издательство АСТ; Харьков: «Фолио», 2004. – 615 с.
3. *Бердяев Н. А.* Философская истина и интеллигентская правда // Вехи: Сборник статей о русской интеллигенции / сост. и авт. предисл. М. О. Гершензон; Н. А. Бердяев, С. Н. Булгаков, М. О. Гершензон, А. С. Изгоев, Б. А. Кистяковский, П. Б. Струве, С. Л. Франк. – М.: Грифон, 2007. – 272 с.
4. *Зеньковский В.* История русской философии. – М.: Академический проект, 2011. – 880 с.
5. *Зернов И.* Иван Ильин. Монархия и будущее России. – М.: Алгоритм, 2007. – 240 с.
6. *Ильин И.* О сопротивлении злу силою. – Берлин: Изд-во, 1925. – 221 с.

7. Ильин И.А. Собрание сочинений. В X т. Т. IV. – М.: Русская Книга, 1994. – 624 с.

8. История политических и правовых учений: учебник для магистров / В. И. Власов, Г. Б. Власова, С. В. Денисенко, В. К. Цечоев. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство Юрайт, 2013. – 299 с.

9. Корнилов С. В. Философия русского зарубежья: развитие понятийного аппарата // Вестник БФУ им. И. Канта. – 2009. – № 6. – С. 5–12.



Г. А. Мантул
 профессор кафедры
 гражданского права ФГБОУ ВО
 «Кубанский государственный
 аграрный университет
 имени И. Т. Трубилина»
 кандидат юридических наук

Э. Ф. Гиззатулина
 аспирант ФГБОУ ВО
 «Кубанский государственный
 аграрный университет имени
 И. Т. Трубилина»

ОСНОВОПОЛАГАЮЩИЙ ПРАВОВОЙ АКТ В ПЕРИОД «КОСЫГИНСКИХ» РЕФОРМ 1965 г.

THE KEY STATUTE OF THE KOSYGIN'S REFORMS OF 1965

В статье охарактеризован основной правовой акт в период «косыгинских» реформ 1965 г. – Положение о социалистическом государственном производственном предприятии. Данный документ, существенно расширивший хозяйственную самостоятельность предприятий, действовал более двадцати лет, что свидетельствует о его фундаментальности. Вместе с тем уровень правотворчества не соответствовал значению Положения, утвержденного Советом Министров СССР, не только в советской экономике, но и в жизни всего общества того времени. Предприятие являлось «основным звеном народного хозяйства СССР», и оно должно было бы стать предметом не подзаконного, а законного регулирования. На основе анализа правового акта авторы приходят к выводу о том, что некоторые нормы Положения вызывают неоднозначную оценку, а следовательно, и документ в целом. Положение, разработанное и принятое органом исполнительной власти, предусматривало, что эта же исполнительная власть должна и реализовывать его нормы. Тем самым советское правительство утвердило Положение о предприятии и одновременно организовывало, контролировало его выполнение, что противоречит принципу современной теории разделения властей.

Ключевые слова: советская экономика; государственное предприятие; «косыгинские» реформы; правовой акт; хозяйственная деятельность; Положение о социалистическом государственном производственном предприятии; единоначалие; имущество и средства предприятия; производственные мощности; Конституция СССР.

This article studies the key statute of Kosygin's reforms of 1965– the Regulation on socialist state production enterprise. It is noted that this statute, which significantly increased the economic independence of enterprises, remained for more than twenty years, which indicates its fundamental nature. The article shows that this statute on the enterprise was approved by the Council of Ministers of the USSR. It is emphasized that this level of law-making clearly did not correspond to the values of the state not only in the economy of the USSR, but in General in the life of the entire Soviet society. Since the enterprises were "the main link of the national economy of the USSR", it would have to be the subject of legislative regulations, not sublegislative. The authors show that some of the provisions of the statute give rise to ambiguous assessments of this act. Being developed and adopted by the executive body, it assumed that the same executive power should also implement the norms of this statute, that is, it turned out that the Soviet Government approved the Regulation on the enterprise and organized and controlled its implementation. From the standpoint of the modern theory of separation of powers, this was a wrong decision.

Keywords: Soviet economy; state enterprise; Kosygin's reforms; legal act; economic activity; Regulations on socialist state production enterprise; unity of command; property and means of enterprise; production capacities; the Constitution of the USSR.

В экономической системе советского социалистического общества главным структурным звеном, если иметь в виду промышленность, являлось социалистическое государственное производственное предприятие. Неслучайно в период известных «косыгинских» реформ именно Положение о социалистическом государственном производственном предприятии¹, утвержденное сразу после сентябрьского (1965 г.) Пленума ЦК КПСС, где были приняты принципиальные решения по модернизации советской экономики в либеральном направлении, стало фундаментальным правовым актом, в котором нашли отражение основные принципы реформ². Положение о предприя-

¹ Об утверждении Положения о социалистическом государственном производственном предприятии: постановление Совета Министров СССР от 04.10.1965 № 731 // СП СССР. – 1965. – № 19–20.

² Ситнин В. К. Главные идеи хозяйственной реформы 1965 года и причины ее неудачи // Экономическая политика. – 2007. – № 2. – С. 80–96; Мустакимов Ш.

тии 1965 г. оставалось актуальным вплоть до начала «перестройки» и трансформации плановой советской экономики в экономику рыночную, капиталистическую, то есть этот нормативно-правовой акт действовал в полной мере двадцать лет в советской правовой системе¹.

Положение имело структуру, типичную для такого рода актов². Первый раздел посвящен общим характеристикам предприятия как хозяйствующего субъекта, где, казалось бы, должно быть закреплено понятие социалистического государственного производственного предприятия. Однако данное определение отсутствует. Вместе с тем Положение содержит нормы, совокупность которых позволяет определить статус предприятия. В частности, в п. 2 указывалось, что «социалистическое государственное производственное предприятие, используя закрепленное в его оперативном управлении или пользовании государственное имущество, осуществляет *силами своего коллектива* под руководством вышестоящего органа производственно-хозяйственную деятельность (изготовление продукции, выполнение работ, оказание услуг) в соответствии с планом экономического и социального развития, на основе хозяйственного расчета, выполняет обязанности и пользуется правами, связанными с этой деятельностью, имеет самостоятельный баланс и является юридическим лицом»³.

Важной представляется норма о том, что «управление предприятием осуществляется на *основе единоначалия*. Общественные организации и весь коллектив работников предприятия принимают широкое участие в обсуждении и осуществлении мероприятий по обеспечению выполнения государственного плана, развитию и совершенствованию производственно-хозяйственной деятельности предприятия, улучшению условий труда и быта его ра-

Р. Эволюция законодательного регулирования управлением деятельности государственных предприятий в СССР // ЮрКлуб. – 2006. – 14 ноября. – С. 10.

¹ Агафонов Ю. А., Рассказов А. П., Упоров И. В. Становление и особенности развития современного российского права. – Краснодар: Краснодарский юридический институт МВД России, 2000. – С. 20–26.

² Рассказов А. П., Упоров И. В., Жинкин С. А. Теория права. – Краснодар: Кубанский социально-экономический институт, 2000. – С. 51–52; Упоров И. В., Старков О. В., Рассказов А. П. Теория государства и права. – Москва: Экзамен, 2005. – С. 134–135.

³ Об утверждении Положения о социалистическом государственном производственном предприятии: постановление Совета Министров СССР от 04.10.1965 № 731 // СП СССР. – 1965. – № 19–20.

ботников»¹ (п. 4 Положения). На наш взгляд, эти нормы противоречили между собой в отношении вопроса об участии работников предприятия в управлении его деятельностью. Все слова о «широком участии работников» были не более чем декларацией, поскольку перечеркивались принципом единоначалия, который вполне соответствовал административно-командной системе управления советским обществом.

В данном разделе указано, каким образом создается предприятие (по решению вышестоящего органа), какие сведения должны в обязательном порядке включаться в устав предприятия (наименование, предмет и цель деятельности, размер уставного фонда и др.), вещные права предприятия (права владения, пользования и распоряжения находящимся в его оперативном управлении имуществом и др.), особенности ответственности по обязательствам и ряд других норм.

Второй раздел Положения о предприятии посвящен регулированию вопросов имущества и средств предприятия. В п. 11-12 этого раздела указано, в частности, что «закрепленные за предприятием основные и оборотные средства образуют его уставный фонд, размер которого отражается в балансе предприятия»: «... Общий размер (норматив) собственных оборотных средств устанавливается для предприятия по его представлению вышестоящим органом и может быть изменен в течение года лишь в связи с изменением производственного плана предприятия. Закрепленные за предприятием оборотные средства в пределах норматива не могут быть у него изъяты вышестоящим органом. Излишние оборотные средства (сверх норматива) могут быть изъяты у предприятия вышестоящим органом только в порядке перераспределения по годовому отчету предприятия или при изменении норматива собственных оборотных средств в связи с изменением производственного плана предприятия»².

Столь жесткие предписания об оборотных средствах, как нам кажется, в определенной степени противоречили нормам этого же Положения о хозяйственной самостоятельности предприятий. В разделе регулировались также вопросы амортизации

¹ Там же. Об утверждении Положения о социалистическом государственном производственном предприятии: постановление Совета Министров СССР от 04.10.1965 № 731 // СП СССР. – 1965. – № 19-20.

² Об утверждении Положения о социалистическом государственном производственном предприятии: постановление Совета Министров СССР от 04.10.1965 № 731 // СП СССР. – 1965. – № 19-20.

онных отчислений, прибыли, принципах ее расходования. Значительное внимание уделено особенностям использования имущества предприятия для улучшения социальных условий работников во взаимосвязи с профсоюзной и иными общественными организациями предприятия. Данное обстоятельство, по нашему мнению, было одним из бесспорных достоинств Положения, поскольку позволяло многим советским гражданам улучшить свои материально-бытовые условия и повысить культурный уровень.

В третьем разделе Положения о социалистическом государственном производственном предприятии регулировалась собственно производственно-хозяйственная деятельность предприятия. В п. 23 определялись главные ее направления: «Предприятие, осуществляя в соответствии с планом производственно-хозяйственную деятельность на основе хозяйственного расчета, обеспечивает достижение в интересах народного хозяйства наибольших результатов при наименьших затратах трудовых, материальных и финансовых ресурсов, максимально использует производственные мощности, внутрихозяйственные резервы, предоставленную в его пользование землю и другие природные ресурсы, строго соблюдает режим экономии, внедряет новейшие достижения науки, техники и передового опыта, а также прогрессивные нормы расходования сырья, материалов, топлива, электроэнергии, снижает себестоимость продукции (работ, услуг) и повышает рентабельность производства. Предприятие всемерно использует местные источники сырья и материалов, а также отходы производства»¹. В последующих пунктах Положения указанные направления представлены более развернуто.

В самом объемном разделе – четвертом – регулировались «права предприятия». Это единственный раздел Положения, содержащий подразделы с характерными названиями: 1) права в области планирования; 2) права в области капитального строительства и капитального ремонта; 3) права в области совершенствования техники и технологии производства; 4) права в области материально-технического снабжения и сбыта; 5) права в области финансов; 6) права в области труда и заработной платы. Помимо производственно-экономических прав, этот раздел включал и ряд прав предприятий в социальной сфере. Так, в соответ-

¹ Об утверждении Положения о социалистическом государственном производственном предприятии: постановление Совета Министров СССР от 04.10.1965 № 731 // СП СССР. – 1965. – № 19–20.

ствии с п. 88 «предприятие имеет право направлять передовых рабочих и служащих по их желанию на обучение в высшие учебные заведения и техникумы и выплачивать им в соответствии с действующим законодательством повышенные стипендии при условии дачи обязательства этими работниками по окончании учебного заведения возвратиться на предприятие, направившее их в учебное заведение. Кандидатуры направляемых на обучение в высшие учебные заведения и техникумы лиц, с установлением для них повышенных стипендий, выдвигаются совместно с общественными организациями предприятия»¹. Полагаем, что данная норма для советского общества также имела немаловажное значение. Вместе с тем Положение не содержит в достаточной мере норм об ответственности социалистического государственного производственного предприятия.

В пятом разделе Положения о социалистическом государственном производственном предприятии регулировались вопросы управления предприятием. В частности, в п. 90 дан перечень основных полномочий директора как его единоличного руководителя, который «организует всю работу предприятия и несет полную ответственность за его состояние и деятельность»². Предусмотрено также правовое положение заместителей директора, мастера (начальника цеха, бригадира, заведующего фермой, прораба), функции администрации предприятия. Завершающий шестой раздел Положения о социалистическом государственном производственном предприятии посвящен реорганизации и ликвидации предприятия. Суть процедур оставалась неизменной со времен Положения о государственных промышленных трестах 1927 г. и сохранилась ввиду стандартности этих вопросов до настоящего времени³.

Итак, при всей своей значимости этот акт имел ряд характеристик, которые не позволяют оценить его однозначно. К изложенному выше дополним следующее. Данное Положение о предприятии утверждено Советом Министров СССР, хотя, как мы полагаем, такой уровень правотворчества явно не соответствовал значению Положения не только в экономике СССР, но и в жизни

¹ Об утверждении Положения о социалистическом государственном производственном предприятии: постановление Совета Министров СССР от 04.10.1965 № 731 // СП СССР. – 1965. – № 19–20.

² Там же.

³ Упоров И. В., Старков О. В. Финансовое право. – Москва: Юнити-Дана, 2013. – С. 74.

советского общества в целом. Как указано в Положении, предприятие являлось «основным звеном народного хозяйства СССР» (п. 1 Положения), что на наш взгляд, по определению должно было бы стать предметом не подзаконного, а законного регулирования.

Упречность рассматриваемого Положения о предприятии заключается еще и в том, что, исходя из содержания этого правового акта, разработанного и принятого органом исполнительной власти, следовало, что эта же исполнительная власть должна и реализовывать нормы Положения. Тем самым советское правительство утвердило Положение о предприятии, и одновременно оно организовывало и контролировало его выполнение. При этом предполагалось, что действие данного документа распространялось на экономику в целом. С позиций современной теории разделения властей это, конечно, нонсенс. Данное обстоятельство не означает, что советское правительство и его председатель А. Н. Косыгин были бесконтрольны и безнадзорны со стороны других органов власти и партийных инстанций. Согласно действовавшей в те годы «сталинской» статье 64 Конституции СССР Совет Министров СССР являлся «высшим исполнительным и распорядительным органом государственной власти Союза Советских Социалистических Республик»¹. При этом ст. 65 гласит: «Совет Министров СССР ответственен перед Верховным Советом СССР и ему подотчетен, а в период между сессиями Верховного Совета – перед Президиумом Верховного Совета СССР, которому подотчетен»². В отношении же председателя Совета Министров СССР не было конституционных норм, поскольку Совет Министров являлся коллегиальным органом. Однако указанная ответственность Советского Правительства была весьма условной, даже потому, что в Конституции СССР отсутствовал правовой механизм отправления правительства в отставку, и в этом смысле сугубо формально с конституционной точки зрения правительство являлось «непотопляемым».

Тем не менее госпредприятия стали реальностью и организационно-правовой основой советской промышленности. Реалии прошлых лет находят отражение в литературе: «С 1966 г. начался

¹ Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик (утв. Постановлением Чрезвычайного VIII Съезда Советов СССР от 05.12.1936) // Известия ЦИК СССР и ВЦИК. – 1936. – № 283.

² Упоров И. В., Старков О. В. Указ. соч. С. 24.

постепенный перевод предприятий на новую систему хозяйствования, а к концу 1967 г. реформа охватила более семи тысяч промышленных предприятий, производивших 40 % продукции и дававших более половины всех прибылей. Результаты работы в новых условиях действительно оказались более успешными¹. Однако уже с начала 1970-х гг. стали проявляться негативные явления при реализации «косыгинских» реформ. В частности, Л. Г. Зиновьева отмечает: «Практика государственного регулирования промышленности во второй половине 60-х – первой половине 80-х годов XX века характеризуется фактическим преобладанием неограниченного вмешательства органов советской власти и управления в производственную деятельность промышленных предприятий в форме системы директивного планирования, обязательных поставок, адресных заданий. Следовательно, речь идет об абсолютном преобладании императивных методов правового регулирования промышленности»². Полагаем, что данное суждение излишне категорично, но по сути с ним нельзя не согласиться.

Библиографический список

1. Агафонов Ю. А., Рассказов А. П., Упоров И. В. Становление и особенности развития современного российского права. – Краснодар: Краснодарский юридический институт МВД России, 2000. – 181 с.
2. Зиновьева Л. Г. Государственное регулирование промышленности СССР в 1965-1991 годы: дис. ... канд. юрид. наук. – Чебоксары, 2006. – 254 с.
3. Лазарева Л. Н. Экономическая реформа А. Н. Косыгина: предпосылки, причины, результаты, следствия: дис. ... канд. ист. наук. – М., 2011. – 269 с.
4. Лисовицкий В. Н. Евсей Либерман – идеолог «косыгинской» хозяйственной реформы // Историко-экономические исследования. – 2016. – № 3. – С. 433–452.

¹ Лисовицкий В. Н. Евсей Либерман – идеолог «косыгинской» хозяйственной реформы // Историко-экономические исследования. – 2016. – № 3. – С. 349.

² Зиновьева Л. Г. Государственное регулирование промышленности СССР в 1965-1991 годы: дис. ... канд. юрид. наук. – Чебоксары, 2006. – С. 17; Лазарева Л. Н. Экономическая реформа А. Н. Косыгина: предпосылки, причины, результаты, следствия: дис. ... канд. ист. наук. – М., 2011. – С. 82.

5. *Мустахимов Ш. Р.* Эволюция законодательного регулирования управлением деятельности государственных предприятий в СССР // ЮрКлуб. – 2006. – 14 ноября. – С. 10–12.

6. *Рассказов А. П., Упоров И. В., Жинкин С. А.* Теория права. – Краснодар: Кубанский социально-экономический институт, 2000. – 151 с.

7. *Ситнин В. К.* Главные идеи хозяйственной реформы 1965 года и причины ее неудачи // Экономическая политика. – 2007. – № 2. – С. 80–96.

8. *Упоров И. В., Старков О. В., Рассказов А. П.* Теория государства и права. – М.: Экзамен, 2005. – 372 с.

9. *Упоров И. В., Старков О. В.* Финансовое право. – М.: Юнити-Дана, 2013. – 359 с.



А. П. Рассказов
 заведующий кафедрой
 теории и истории государства
 и права ФГБОУ ВО
 «Кубанский государственный аграрный университет имени
 И. Т. Трубилина»
 доктор юридических наук
 профессор
 заслуженный деятель науки РФ



В. А. Рассказов
 доцент
 кафедры государственного и
 международного права
 ФГБОУ ВО «Кубанский
 государственный аграрный
 университет имени
 И. Т. Трубилина»
 кандидат юридических наук

УГОЛОВНЫЙ СЫСК РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ В XX ВЕКЕ

CRIMINAL INVESTIGATION IN THE RUSSIAN EMPIRE DURING THE 20TH CENTURY

В статье в историко-правовом аспекте показана специфика деятельности Петербургской и Московской сыскной полиции. В начале XX в. ведущее место в иерархии уголовно-сыскных органов Российской империи занимала Петербургская сыскная полиция. Успешно функционировала и Московская сыскная полиция, которая по показателям не уступала коллегам из города на Неве. В 1908 г. в связи с учреждением общероссийской системы сыскной полиции в функционировании уголовного сыска Российской империи произошли кардинальные изменения. Авторами проанализированы основные направления работы полиции в борьбе с преступностью в провинциальных городах Российской империи после учреждения общероссийской системы уголовного сыска. В ходе исследования проблем, связанных с претворением в жизнь Закона от 6 июля 1908 г. «Об организации сыскной части», сделан вывод о том, что,

учреждая сыскные отделения (СО) в том или ином городе, законодатель не учел геополитические и экономические особенности ряда регионов, оставшихся без обслуживания СО.

Ключевые слова: полиция; уголовный сыск; Петербургская сыскная полиция; Московская сыскная полиция; общероссийская система уголовного сыска; сыскные отделения; денежное содержание; экзамены; военная контрразведка; раскрываемость преступлений; Особое совещание.

In this article the historical and legal aspects of St. Petersburg and Moscow police activities are revealed. It is noted that at the beginning of 20th century the leading place in the hierarchy of criminal and detective structures of the Russian Empire was occupied by the criminal investigation police of St. Petersburg. Moscow detective police was also quite successful, and their working performance was on par with that of their colleagues from St. Petersburg. It is noted that in 1908 major changes have occurred in the functioning of the criminal investigation of the Russian Empire, due to the establishment of the national system of secret police in 1908 which can be traced back to the work of the police in combating crime in the provincial cities of the Russian Empire after the establishment of the Russian system of criminal investigation. By analyzing the problems associated with the implementation of the law "On the organization of the detective work" of July 6, 1908, it is noted that by establishing detective offices (SO) in a particular city, the legislator did not take into account the geopolitical and economic features of a number of regions left without detective offices or SO-s.

Keywords: police; criminal investigation; St. Petersburg detective police; Moscow detective police; all-Russian system of criminal investigation; detective Department; monetary maintenance; examinations; military counterintelligence; detection of crimes; Special meeting.

В начале XX в. произошел новый существенный поворот в развитии Российского государства. Совершенствуется законотворческая деятельность представительных органов¹, происходят позитивные изменения в функционировании правоприменительных органов, в том числе и правоохранительных. Значительные перемены не обошли стороной и будни сыскной полиции.

В указанный период истории ведущее место в иерархии уголовно-сыскных органов Российской империи занимала Петербургская сыскная полиция во главе с начальником (1903–1915) Владимиром Григорьевичем Филипповым, перестроившим и интенсифицировавшим работу вверенной ему службы. Он впервые организо-

¹ Агафонов Ю. А., Рассказов А. П., Упоров И. В. Становление и особенности развития современного российского права. – Краснодар: Краснодарский юридический институт МВД России, 2000. – С. 11.

вал так называемый летучий отряд столичной сыскной полиции (с точки зрения современности – своего рода отряд быстрого реагирования по предотвращению и раскрытию преступлений). Если в 1906 г. этим отрядом задержано 2572 правонарушителя, в том числе 493 вора-рецидивиста и 420 хулиганов, то и в последующие годы активность чинов сыскной полиции не ослабла. Например, в 1908 г. летучий отряд задержал уже 3488 правонарушителей. Количество дознаний, проведенных чинами Петербургской сыскной полиции, также ежегодно возрастало, что свидетельствует об увеличении числа преступлений в исследуемый период: если в 1906 г. проведено 7630 дознаний, а в 1907 г. – 8726, то в 1908 г. – 9750 дознаний. С 1890 по 1910 гг. в антропометрическом бюро подвергнуты измерениям 87599 человек, в том числе в 1910 г. – 4571 мужчина и 525 женщин. В 1913 году архив антропометрического бюро состоял из 81 ящика, в которых находилось свыше 100 тыс. карточек. В декабре 1907 г. к «бертильонажу» добавлены дактилоскопические исследования, при столичной сыскной полиции начало функционировать дактилоскопическое бюро. К 1913 г. в состав Петербургской сыскной полиции входили 113 полицейских надзирателей, 47 из которых были распределены по участковым управлениям, 46 участвовали в рейдах летучего отряда, а 20 – выполняли различные поручения и дежурили в здании сыскной полиции¹.

В годы Первой мировой войны столичная сыскная полиция выполняла, помимо предписанных задач, и не свойственные ей функции, например, по осуществлению военной контрразведки. Так, 30 июля 1914 г. столичный градоначальник (1914–1916), князь А. Н. Оболенский дал указание сыскной полиции о высылке из столицы «заподозренных» в шпионаже австро-венгерских и германских подданных, и к январю 1915 г. были принудительно выдворены 18 подданных Австро-Венгрии и 105 германцев, а также несколько сот военнообязанных Тройственного союза; всего из Петрограда выслано более трех тыс. человек. Кроме того, сыскной полиции предписывалось задерживать лиц, уклонявшихся от воинской повинности, содействовать призывным пунктам, поддерживать общественный порядок во время мобилизации. Под руководством В. Г. Филиппова сыскная полиция достойно поддерживала порядок в столице и умело защитила государственные интересы, в связи с чем по ходатайству А. Н. Оболенского начальник Петроградской сыскной полиции В. Г.

¹ Назаренко А. М. Санкт-Петербургская столичная полиция (1906–1913 годы): дис. ... канд. ист. наук. – СПб., 2000. – С. 38–40.

Филиппов Высочайшим приказом от 26 августа 1915 г. был награжден орденом Св. Владимира 3-й степени¹. Однако 22 декабря 1915 г. он по болезни вышел в отставку². Почти три месяца должность руководителя столичной сыскной полиции оставалась не замещенной, пока 21 марта 1916 г. на этот пост не назначили «причисленного к Министерству юстиции», бывшего судебного следователя по особым делам, титулярного советника Аркадия Аркадьевича Кирпичникова. В этот период, когда шла Первая мировая война, ему пришлось ввести жесткий режим экономии денежных средств на «канцелярские расходы» и «сыскные надобности» в связи с безудержным ростом цен, однако столичная сыскная полиция не только не развалилась, но и успешно продолжала свою деятельность³.

Довольно успешно функционировала и Московская сыскная полиция, начальником которой был А. Ф. Кошко (1908–1915). Ее деятельность ни в чем не уступала коллегам из Петербурга. При нем все дела были приведены в «систематический порядок», образованы при сыскной части самостоятельные отделы (стол краденых вещей, стол розыска, стол находок и др.)⁴. А. Ф. Кошко организовал также дежурную службу в Московской сыскной полиции своим приказом № 48 от 19 августа 1908 г., установив инструкцию для дежурных полицейских надзирателей. В 1909 г. после коррупционных скандалов, связанных с деятельностью бывшего руководителя сыскной полиции Д. П. Моисеенко и градоначальника А. А. Рейнбота, под руководством А. Ф. Кошко вновь набранный штат сыщиков Москвы произвел 5933 дознания, добившись раскрываемости 33 % и возмратив потерпевшим похищенное имущество и денежные средства на сумму более 508 тыс. руб. В 1910 г. раскрываемость повысилась до 47 %, а стоимость возвращенного имущества составила 466 тыс. руб. только за первое полугодие. Рабочий день в сыскной полиции продолжался с 10 до 22 часов, а при раскрытии «важных» преступлений – и сутками⁵.

¹ Очкур Р. В. По своей выдающейся служебной деятельности обращает на себя особое внимание // Военно-исторический журнал. – 2014. – № 1. – С. 69–70.

² Вестник полиции. – 1916. – № 4. – С. 110.

³ Зуев Г. Съезжий дом второй Адмиралтейской части // Нева. – 2003. – № 11. – С. 250.

⁴ Вестник полиции. – 1908. – № 47. – С. 3.

⁵ Шаламов А. Ю. Российский «фараон»: Сыскная полиция Российской империи во второй половине XIX – начале XX в. / под ред. В. Л. Телицына. – М.: Принципиум, 2013. – С. 86–88.

В 1914 г. при Московской сыскной полиции образован кабинет научно-технической экспертизы, который обслуживал не только потребности в производстве экспертиз местной полиции, но и коллег из других городов; проводились экспертизы по дактилоскопии и баллистике, исследованию волос, химические анализы и микрофотографирование¹. В течение первых пяти месяцев деятельности в этом кабинете проведено 160 экспертиз, из них: 60 % – исследования документов, 20 % – дактилоскопия, 10 % – исследование крови и 8 % – химические исследования².

В 1908 г. в функционировании уголовного сыска Российской империи произошли кардинальные изменения. 6 июля 1908 г. «одобренный Государственным Советом и Государственною Думою» Закон «Об организации сыскной части» Высочайше утвержден императором Николаем II³. Кроме законодательно учрежденных органов уголовного сыска (в Петербурге, Варшаве, Москве, Риге, Одессе, Ростове-на-Дону и Баку), образованы еще 89 сыскных отделений (СО) четырех разрядов «в составе Полицейских Управлений Империи... для производства розыска по делам общеуголовного характера, как в городах, так и в уездах». Таким образом, общее количество органов сыскной полиции было доведено до 96 единиц. К 1-му разряду отнесены СО в Киеве, Харькове и Тифлисе; ко 2-му разряду – в Астрахани, Кишиневе, Казани и проч., всего – в 14 городах; к 3-му разряду – в Екатеринодаре, Новороссийске, Ставрополе и проч., всего – в 53 городах; к 4-му разряду – в Архангельске, Владимире, Вологде и проч., всего – в 19 городах.⁴

Вновь учрежденные СО пытались не отставать от двух столичных органов уголовного сыска в эффективности деятельности (а по некоторым параметрам была попытка даже превзойти столичные показатели). Если среднероссийская раскрываемость преступлений СО в 1909 г. составляла 35 %⁵, то, например, Пензенское СО (3-го разряда) добилось достаточно высоких показателей даже по нынеш-

¹ Вестник полиции. – 1914. – № 27. – С. 287.

² Вестник полиции. – 1914. – № 42. – С. 488

³ Полное собрание законов Российской империи. – Собр. 3. – Т. 28. – Отд. 1. – № 30672.

⁴ Рассказов В. А. Историография сыскной полиции Российской империи // Юристъ Правоведъ. – 2015. – № 2 (69). – С. 117–120.

⁵ Захватов Д. В. Сыскная полиция Нижегородской губернии во второй половине XIX – начале XX века (историко-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владимир, 2005. – С. 16.

ним критериям: 1913 г. – 62 %, 1914 г. – 77,8 %, 1915 г. – 78 %, 1916 г. – 67 %¹.

Самарское СО (2-го разряда) во главе с начальником, надворным советником П. А. Михеевым в 1910 г. достигло раскрываемости 74 %. В составе Регистрационного бюро СО включены фотографический, антропометрический и дактилоскопический кабинеты, что позволяло держать на учете в 1910 г. более 1100 преступников. Сложная ситуация периода Первой мировой войны привела к сокращению раскрываемости до 36 %, причем кражи и грабежи составляли 91 % всех преступлений². СО приобрело в Петербурге двух служебно-розыскных собак, использовавшихся в раскрытии преступлений.

Саратовское СО (2-го разряда) под началом надворного советника И. Д. Дубровина эффективно раскрывало тяжкие преступления, совершенные бандами, состоящими из рецидивистов. Так, с 1 мая по 31 августа 1911 г. раскрыто 84 преступления, в основном – кражи. В связи с этим Саратовский губернатор, граф С. С. Татищев вынес благодарность, приказом по городской полиции, отличившимся при раскрытии преступлений сыщикам³. Между тем никто из личного состава СО не имел фундаментального классического образования: И. Д. Дубровин окончил курс 2-х классов духовной семинарии, помощник начальника СО И. С. Агеев – 4 класса мужской гимназии, полицейские надзиратели Б. П. Шапиевский – 5 классов реального училища, А. В. Побединский – 2 класса городского училища, И. А. Кизнер – 4 класса реального училища, А. М. Малюкевич – 3 класса классической гимназии, а З. И. Шапанев, А. М. Прокудин и И. М. Пинаев получили домашнее образование⁴.

В Калужском СО (3-го разряда) весьма серьезно относились к подбору штата. Кандидатам в сыщики, имевшим стаж полицейской службы, предварительно устраивалось испытание, а затем следовала длительная практика у прикрепленного наставника. Само же испы-

¹ Кладов В. Ю. Организация службы Пензенской городской полиции в начале XX века // Известия ПГПУ Сектор молодых ученых. – 2007. – № 3 (7). – С. 110–111.

² Гомонова С. А. Полицейские учреждения Самарской губернии в 1751–1917 гг.: автореф. дис. ... канд. ист. наук. – Ижевск, 2012. – С. 17–18.

³ Лобанов А. В., Кузнецов О. В. Деятельность Саратовского сыскного отделения по борьбе с общеуголовной преступностью в начале XX века // Информационная безопасность регионов. – 2011. – № 1. – С. 147.

⁴ Невский С. А. Создание сыскных отделений в Российской империи // Историческая и социально-образовательная мысль. – 2012. – № 1 (11). – С. 261.

тание заключалось в кроссе по пересеченной местности (пустыри, овраги, свалки) с преодолением заборов и перепрыгиванием рва с водой. Если кандидат, как правило, прослуживший в полиции не один год, выдерживал испытание, его проверяли на знание города: с завязанными глазами заводили в какие-либо глухие закоулки, снимали повязку и просили вывести в какое-нибудь определенное место. И только в случае, когда кандидат выдерживал испытание, приступали к обучению его премудростям сыскной деятельности, в первую очередь – работе с агентурой¹.

Свои особенности имела деятельность СО на Урале и в Западной Сибири. В этих регионах достаточно эффективно функционировали Омское, Оренбургское, Пермское, Томское, Уфимское (все 3-го разряда), Тобольское и Вятское (4-го разряда) сыскные отделения. В 1911 г. в Омском и Уфимском СО раскрываемость разбойных нападений на почту и банки составила 100 %, в Оренбургском – 50 %; раскрываемость преступлений, связанных с подделкой денег – в Омском, Пермском и Уфимском СО – 100 %, а преступления, связанные с подделкой документов, всеми СО также раскрыты. Все кражи на железной дороге раскрыты Уфимским и Тобольским СО, худший результат показало Пермское СО – лишь 20 %. Раскрываемость «простых» краж (до 300 руб.) составляла от 43 % в Оренбургском СО до 76 % в Пермском СО. Неплохо обстояло дело с раскрываемостью вооруженных грабежей – от 42 % в Уфимском СО до 74 % в Оренбургском и Пермском СО. Очень высок уровень раскрываемости различных видов мошенничества – от 85-91 % в Уфимском и Оренбургском СО до 100 % в Томском и Тобольском СО². С 1914 г. в Уфе функционировало местное отделение «Российского общества поощрения применения собак в полицейской и сторожевой службе», которое возглавляли начальник Уфимского СО В. А. Мурнек и чиновник городской полиции Н. П. Елсаков³.

В 1913 г. ситуация, связанная с раскрываемостью в Омском СО, следующая: убийств – 50 %, грабежей 56 %, краж – 37 %. После

¹ Фридельм Е. Сыскное отделение в Калуге на рубеже XIX–XX в. / Компас-Калуга. URL: <http://kompas-kaluga.ru/historyitem/5858/> (дата обращения: 02.05.2018).

² Петров А. В. К вопросу о функциях полиции Урала и Западной Сибири в начале XX века: историко-правовой аспект // Вестник Южно-Уральского государственного университета. – 2012. – № 7. – С. 23–24.

³ Сичинский Е. П., Хакимов С. Х. Из истории формирования органов полиции г. Уфа в XVIII – начале XX вв. // Вестник Башкирского университета. – 2007. – Т. 12. – № 4. – С. 127.

перевода СО из 3-го во 2-й разряд раскрываемость преступлений выросла: убийств – 60 %, грабежей – 100 %, краж – 37 %, а случаи подделки бумажных денег и документов все раскрыты. Как подчеркивает А. В. Петров, на Урале и в Западной Сибири «в ходе острейшей борьбы делались попытки совершенствования организации оперативно-розыскной работы, осваивались новые приемы и методы борьбы с преступностью»¹.

Непосредственное оперативное руководство полицией Сибири осуществлялось губернаторами (в Тобольской, Томской, Енисейской и Иркутской губерниях) и начальниками областей (в Якутской, Сахалинской, Камчатской, Забайкальской, Амурской, Приморской и Акмолинской областях). Вне их контроля находились лишь жандармские управления и суды² [23, с. 27-28].

Вместе с тем не все обстояло благополучно в ряде сыскных отделений. Так, например, 23 января 1909 г. начальник Тамбовского СО (3-го разряда) Х. А. Рейнберг докладывал Тамбовскому полицеймейстеру К. Ю. Старынкевичу о плохом обеспечении сыскной полиции вооружением³. В Астраханском СО (2-го разряда) с 1 ноября 1908 г. по 19 октября 1910 г. уволено 19 человек: 11 – сменили службу «по собственному прошению», а 8 – сняты с должностей за «несоответствие назначению», пьянство и др. Фактически личный состав СО обновлялся ежегодно⁴. Начальник Кишиневского СО (2-го разряда) Н. Де-Грасс-Добровольский также жаловался на «некоторые дефекты» в организации и деятельности СО⁵.

Полагаем, что необходимо привести наиболее значимые показатели, характеризующие деятельность СО в целом и криминальную обстановку, сложившуюся в это время в России. Если в 1911 г. всеми СО принято 87210 «заявлений и дел по розыску», то в 1912 г. – уже 105164. Увеличение количества принятых к производству дел почти на 18 тыс. единиц не связано с ростом преступности. Данный факт можно объяснить тем, что учрежденные с 1 сентября 1911 г.

¹ Петров А. В. Указ. соч. С. 20.

² Коновалов И. А. Организационно-правовое развитие полиции в Сибири в конце XIX – начале XX в. // Вестник Омского университета. – 2013. – № 4. – С. 27–28.

³ Рапорт начальника Тамбовского сыскного отделения Х. А. Рейнберга тамбовскому полицеймейстеру К. Ю. Старынкевичу о вооружении нижних чинов отделения револьверами // Тамбовские древности. URL: <http://otambove.ru/antiqua/?p=10562> (дата обращения: 20.05.2018).

⁴ Шаламов А. Ю. Указ. соч. С. 115.

⁵ Невский С. А. Указ. соч. С. 260

пять СО в Туркестанском крае – Ташкенте (2-го разряда), Коканде (3-го разряда), Асхабаде, Самарканде и Верном (все 4-го разряда) – начали представлять отчеты только с 1912 г.

По видам преступлений наблюдалась положительная динамика, хотя и с незначительным, но сокращением количества дел, принятых СО к своему производству. Среди них лидировали «простые» кражи, с ущербом менее 300 руб.: в 1911 г. принято к производству 48375 дел, в 1912 г. – 46339. Далее следовали кражи «со взломом»: в 1911 г. – 8857, в 1912 г. – 8280. Замыкали тройку «крупные» кражи, с ущербом свыше 300 руб.: в 1911 г. – 4876, в 1912 г. – 4276. Характерно, что умышленные убийства (в 1911 г. – 628, в 1912 г. – 626) и покушения на убийства (в 1911 г. – 417, в 1912 г. – 315) занимали лишь 9-ю позицию среди всех видов преступлений¹.

В рассматриваемый период средняя раскрываемость преступлений составляла 48 %. В 1911 г. задержано 69381 лиц обоего пола, а в 1912 г. – 70219. Случаев «удачного применения к розыску преступников дактилоскопических оттисков» насчитывалось в 1911 г. – 84, в 1912 г. – 60. Нагрузка на сыскную полицию в 1911 г. составила: Петербург – 11318 дел, Варшава – 8219, Вильно – 6498, Москва – 4018, Симферополь – 3267. Меньше всего принято дел к производству в Батуме – 95, Плоцке – 81 и Кронштадте – 49. На следующий год ситуация выглядела так: лидировал по-прежнему Петербург – 11385 дел, за ним опять Варшава – 9299, а далее Витебск – 4209, Симферополь – 4176 и Ростов-на-Дону – 3625. Меньше всего было в Эривани – 118, Плоцке – 92 и Екатеринодаре – 80. «Вестник полиции», анализируя статистические данные о деятельности СО, констатировал: «Немые цифры красноречиво говорят, что дело борьбы налажено довольно хорошо и продуктивность полицейской работы по розыскам хотя и медленно, но все же возрастает»².

Рассматривая проблемы, связанные с претворением в жизнь Закона от 6 июля 1908 г. «Об организации сыскной части», следует сказать, что учреждая СО в том или ином городе, законодатель не учел геополитические и экономические особенности ряда регионов, оставшихся без обслуживания СО, в связи с чем их губернаторы и градоначальники уже с осени 1908 г. начали ходатайствовать перед властями об образовании органов сыскной полиции на местах. Так, 29 сентября Пермский губернатор возбудил ходатайство об учреждении Екатеринбургского СО. В течение восьми лет продолжался

¹ Невский С. А. Указ. соч. С. 260

² Невский С. А. Указ. соч. С. 17

процесс согласования МВД с Министерством финансов и Государственным контролем, и только в 1916 г. ходатайство было удовлетворено. Другие главы губерний также не оставались в стороне: Тобольский губернатор предлагал учредить СО в Тюмени – крупном транспортном узле на пути в Сибирь, Вятский губернатор – в Сарапуле, где располагались крупные оборонные заводы, начальник Терской области – на Грозненских нефтепромыслах. Однако их ходатайства остались без удовлетворения. Между тем в 1909 г. учреждены СО в Севастополе, польской Лодзи, Ялте¹ (месте расположения императорской резиденции Ливадия). В мае 1910 г. в Комиссии по судебным реформам Государственной Думы рассматривался вопрос «Об организации сыскной части в областях: Сыр-Дарьинской, Самаркандской, Ферганской, Семиреченской и Закаспийской», входящих в Туркестанский край². 1 сентября 1911 г. в Туркестанском крае учреждены пять СО: в Ташкенте, Коканде, Асхабаде, Самарканде и Верном.

В целях оптимизации сыскной деятельности с 26 июня по 3 июля 1913 г. в Петербурге при Департаменте полиции проходило «Особое совещание для рассмотрения вопроса о мероприятиях по борьбе с преступностью, упорядочению уголовного сыска и развития планомерности его организации» (в официальных отчетах и юридической литературе встречаются различные названия этого события – «Съезд чинов сыскной полиции», «Съезд начальников сыскных отделений», «Съезд деятелей уголовного сыска» и др.). В совещании участвовали представители СО, общей полиции, чинов жандармских полицейских управлений железных дорог и центральных учреждений МВД, а также чинов прокурорского надзора и следственной части. Открывая совещание, товарищ министра внутренних дел В. Ф. Джунковский указал на недостатки «в постановке сыскного дела в России».

В программе совещания были два главных вопроса: «1) Организация уголовного сыска в связи с общими мерами борьбы с преступностью и 2) Современная техника уголовного сыска и приемы расследования преступлений»³. В связи с этим детально обсуждался вопрос об устранении недостатков, выявленных в ходе практиче-

¹ Шаламов А. Ю. Указ. соч. С. 146–148.

² Перегудова З. И. Политический сыск России (1880–1917 гг.). – М.: РОС-СПЭН, 2000. – С. 51.

³ Вестник полиции. – 1913. – № 27. – С. 620.

ского применения «Инструкции чинам сыскных отделений» от 9 августа 1910 г.

Рассматривая изменения в Инструкции, следует отметить, что, например, принята новая редакция п. 21 о ношении формы сыщиками: «Начальник сыскной полиции и его помощник носят форменную и штатскую одежду, смотря по обстановке и надобности»¹. В п. 56 внесены изменения, касающиеся специализации сыщиков: с учетом местных условий и штатной численности СО, допускалось применение двух видов организации деятельности: «по специальным видам преступлений и по районам»² (на современном этапе в практике криминальной полиции РФ они именуются «линейным» и «зональным» принципами в организации оперативно-розыскной деятельности³). Соответственно, был отредактирован и п. 57: «Как при специальной организации, так и при районной желательно иметь летучие отряды, действующие по всему району сыскного отделения»⁴.

Помимо этого, внесены изменения и в Правила организации агентурной работы от 16 августа 1910 г. Например, в § 8 в отношении предосторожности в работе с секретными агентами предписывалось требование, «чтобы дозволяемое в интересах службы общение с такими лицами отнюдь не переходило границы служебных отношений, и негласные агенты никогда не могли бы иметь повода присваивать себе какое-либо официальное положение «служащего в сыскной полиции»⁵.

Представляется, что «Особое совещание» дало импульс для дальнейшего совершенствования как деятельности СО в целом, так и оперативно-розыскной работы в частности. Была упорядочена «техника уголовного розыска», в том числе регистрация преступников. Антропометрия и классификация преступников по словесному портрету, «признанная после многолетнего опыта мало удовлетворительной своему назначению», заменена на дактилоскопию – «способу единственно ныне повсеместно признанному наиболее целесообразному». Антропометрия сохранена только в тех СО, которые существовали до 1908 г., «для опознания старых рецидивистов, могущих

¹ Вестник полиции. – 1913. – № 28. – С. 640.

² Вестник полиции. – 1913. – № 29. – С. 666.

³ См., напр.: *Моргунов С. В.* Вопросы совершенствования предупреждения рецидивной преступности в деятельности уголовного розыска // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2010. – № 4.

⁴ Вестник полиции. – 1913. – № 29. – С. 666.

⁵ Вестник полиции. – 1913. – № 30. – С. 688.

быть зарегистрированными» там. К 1 января 1915 г. регистрационный материал, хранящийся как в Центральном бюро, так и в СО, переформатирован «по новой, специально выработанной таблице родов преступности»¹.

Серьезным препятствием в работе СО являлось отсутствие взаимодействия между местными органами сыскной полиции в деле «циркулярного розыска». Поэтому в целях оптимизации розыскной работы все материалы по розыску преступников с мест направлялись в 8-е делопроизводство, которое еженедельно рассылало «сыскные ведомости» по всем СО, а в «экстренных случаях» составлялись «особые выпуски», которые рассылались «совершенно бесплатно по всем полицейским учреждениям». Наконец, было «предположено издание общепонятных для чинов полиции руководств по регистрации преступников, дактилоскопии, фотографии и производству простейших судебно-полицейских экспертиз»².

В ходе реформирования российской полиции 26 сентября 1916 г. МВД внесло в Совет Министров законопроект о безотлагательном усилении полиции и увеличения денежного содержания чинов полиции³. 23 октября 1916 г. император Николай II утвердил принятое Советом Министров постановление «Об усилении полиции в 50 губерниях Империи и об улучшении служебного и материального положения полицейских чинов»⁴, которое устанавливало качественное увеличение численности штатов полиции сообразно численности населения регионов, повышало денежное содержание, вводило образовательный ценз. Относительно сыскной полиции данным Постановлением также устанавливались отдельные изменения в области организации и штатов. Во-первых, учреждены СО в Екатеринбург, Гомеле, Ельце, Рыбинске, Сызрани, Царицыне и Челябинске. Во-вторых, штат Петроградской сыскной полиции увеличен до 223 человек, а Московской – до 173. В-третьих, для осуществления розыска вне мест нахождения СО ежегодно казной отпускалось 300 тыс. руб., а чинам СО увеличено денежное содержание. В-четвертых, для кандидатов на замещение вакантных должностей предусматривалась сдача экзаменов на профессиональную пригодность по программам МВД, а также вводились образовательные и

¹ Вестник полиции. – 1915. – № 18. – С. 560.

² Вестник полиции. – 1915. – № 18. – С. 561.

³ *Перегудова З. И.* Указ. соч. С. 366.

⁴ Собрание узаконений и распоряжений Правительства (СУ). – 1916. – № 307. – Отдел первый, ст. 2426.

служебные цензы для замещения соответствующих должностей. В-пятых, впервые разрешалось женщинам занимать все канцелярские должности в сыскной полиции, кроме заведующих регистрацией преступников, причем денежное содержание и служебные пенсии им устанавливались наравне с мужчинами. Однако в условиях обостряющегося кризиса всех сфер общественной жизни России эти запоздавшие меры окончательно так и не реализованы.

Библиографический список

1. *Агафонов Ю. А., Рассказов Л. П., Упоров И. В.* Становление и особенности развития современного российского права. – Краснодар: Краснодарский юридический институт МВД России, 2000. – 181 с.

2. *Гомонова С. А.* Полицейские учреждения Самарской губернии в 1751–1917 гг.: автореф. дис. ... канд. ист. наук. – Ижевск, 2012. – 23 с.

3. *Захватов Д. В.* Сыскная полиция Нижегородской губернии во второй половине XIX – начале XX века (историко-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владимир, 2005. – 168 с.

4. *Зуев Г.* Съезжий дом второй Адмиралтейской части // Нева. – 2003. – № 11. – С. 250–253.

5. *Кладов В. Ю.* Организация службы Пензенской городской полиции в начале XX века. – 2007. – № 3 (7). – С. 108–111.

6. *Коновалов И. А.* Организационно-правовое развитие полиции в Сибири в конце XIX – начале XX в. // Вестник Омского университета. – 2013. – № 4. – С. 24–37.

7. *Лобанов А. В., Кузнецов О. В.* Деятельность Саратовского сыского отделения по борьбе с общеуголовной преступностью в начале XX века // Информационная безопасность регионов. – 2011. – № 1. – С. 146–151.

8. *Моргунов С. В.* Вопросы совершенствования предупреждения рецидивной преступности в деятельности уголовного розыска // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2010. – № 4. – С. 59–65.

9. *Назаренко А. М.* Санкт-Петербургская столичная полиция (1906–1913 годы): дис. ... канд. ист. наук. – СПб., 2000. – 234 с.

10. *Невский С. А.* Создание сыских отделений в Российской империи. – Историческая и социально-образовательная мысль. – 2012. – № 1 (11). – С. 257–262.

11. *Очкур Р. В.* По своей выдающейся служебной деятельности обращает на себя особое внимание // Военно-исторический журнал. – 2014. – № 1. – С. 69–70.

12. *Перегудова З. И.* Политический сыск России (1880–1917 гг.). – М. РОССПЭН, 2000. – 432 с.

13. *Петров А. В.* К вопросу о функциях полиции Урала и Западной Сибири в начале XX века: историко-правовой аспект // Вестник Южно-Уральского государственного университета. – 2012. – № 7. – С. 20–14.

14. *Расказов В. А.* Историография сыскной полиции Российской империи // Юристъ Правоведъ. – 2015. – № 2 (69). – С. 117–120.

15. *Сичинский Е. П., Хакимов С. Х.* Из истории формирования органов полиции г. Уфа в XVIII – начале XX вв. // Вестник Башкирского университета. – 2007. – Т. 12. – № 4. – С. 125–127.

16. *Шаламов А. Ю.* Российский «фараон»: сыскная полиция Российской империи во второй половине XIX – начале XX в. / под ред. В. А. Телицына. – М.: Принципиум, 2013. – 303 с.

**С. В. Новикова**

доцент кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»
кандидат юридических наук, доцент

ОДНОСТОРОННИЙ ОТКАЗ ОТ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ**UNILATERAL REFUSAL TO PERFORM AN OBLIGATION**

В статье рассмотрена новелла Гражданского кодекса РФ о допустимости одностороннего отказа от исполнения обязательств и приведены случаи, когда возможно реализовать данное право. Автором подробно проанализированы обозначенные в законе возможности для одностороннего изменения условий обязательства, а также исследованы научные точки зрения и арбитражная практика. Отмечено, что в теории гражданского права вопрос о неизменности гражданско-правового обязательства является дискуссионным. Определена роль принципа нерушимости обязательства и принципа свободы договора как основополагающих принципов гражданского права. Предложены также варианты разрешения возможных проблем, возникающих в случае одностороннего отказа от исполнения гражданского обязательства. Обоснован вывод о том, что денежная выплата за отказ от договора соответствует интересам субъектов предпринимательской деятельности.

Ключевые слова: односторонний отказ от исполнения обязательств; исполнение обязательств; обязательственное право; обязательство; изменение обязательства; одностороннее изменение обязательств; принцип нерушимости обязательств; принципы гражданского права; право на односторонний отказ от договора.

In this article the author studies one of the innovations in the Civil Code of the Russian Federation, namely the permissibility of unilateral refusal to perform obligations. The analysis of scientific points of view and ju-

dicial practices is performed in this article. The author analyzes in detail the opportunities for unilateral change of conditions of the obligation and unilateral refusal to perform civil obligations according to the law. It is noted that in the theory of civil law the question of immutability of civil law obligations is debatable. The principle of inviolability of the obligation in relation to the principle of freedom of contract as the fundamental principles of civil law is investigated. The cases cited, when possible unilateral refusal to perform obligations arising as a result of this problem, and proposed solutions to resolve such disputes. The conclusion is made that the monetary payment for the refusal of the contract corresponds to the interests of business entities.

Keywords: unilateral refusal to perform obligations; perform obligations; obligations law; obligation; change of obligation; unilateral change of obligations; principle of inviolability of obligations; principles of civil law; the right to unilaterally refuse the agreement.

Вопрос о неизменности гражданско-правового обязательства является едва ли не самым сложным в теории гражданского права¹, а принцип нерушимости обязательства возведен в ранг основополагающих принципов гражданского права². В науке гражданского права последний также получил название принцип «неизменности обязательств»³ и принцип «стабильности обязательств»⁴.

Статья 310 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ)⁵ содержит норму, согласно которой односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ, другими законами или иными правовыми актами. Таким образом, диспозиция данной нормы права закрепляет не столько сам принцип неизменности обязательства, сколько содержит указание на возможные исключения из этого общего пра-

¹ Камышанский В. П. О публичных и частных началах в гражданском праве и конвергенции гражданского права // Актуальные проблемы частного и публичного права в свете теории конвергенции: сб. науч. ст. [отв. редакторы Ю. С. Харитонов, Н. Д. Эриашвили]. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012. – С. 41.

² Камышанский В. П. Некоторые тенденции модернизации вещных прав в Гражданском кодексе Российской Федерации // Власть Закона. – 2012. – № 2. – С. 35.

³ Тордия И. В., Савченко С. А. Принципы обязательственного права (международный и национальный аспекты) // Lexrussica. – 2016. – № 10. – С. 133.

⁴ Гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 2 / под ред. Б. М. Гонгало. – М.: Статут, 2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32, ст. 3301.

вила. Рассмотрим представленные законом возможности для одностороннего изменения условий обязательства и одностороннего отказа от исполнения гражданского обязательства.

Прежде всего, законодатель допустил возможность одностороннего изменения условий обязательства и одностороннего отказа от исполнения гражданского обязательства для всех субъектов гражданского права в только случаях, прямо указанных в ГК РФ, законе или ином правовом акте. Данная новелла, по мнению ученых, полностью соответствует проводимой в настоящее время реформе гражданского законодательства¹.

Классическим примером такого случая выступает ст. 610 ГК РФ, закрепляющая право каждой из сторон договора аренды в любое время отказаться от договора аренды, заключенного на неопределенный срок, предупредив об этом другую сторону за месяц, а при аренде недвижимого имущества – за три месяца. Примером закрепления соответствующей нормы в специальном федеральном законе служит ч. 1 ст. 9 Федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»², где установлен значительный перечень подобных оснований для одностороннего отказа или изменения договора участия в долевом строительстве. Встречаются и случаи закрепления подобных норм в подзаконном нормативном правовом акте. К примеру, п. 31 Правил в сфере теплоснабжения устанавливает случаи, когда потребитель вправе отказаться от исполнения договора теплоснабжения с теплоснабжающей организацией и заключить договор с иным владельцем источника тепловой энергии³.

Следующим важным исключением из общего правила о нерушимости обязательств являются специальные условия для субъектов предпринимательской деятельности. Так, односторон-

¹ Лескова Ю. Г. К вопросу о модернизации правил ГК РФ о юридических лицах // Политемат. сетевой электрон. науч. журн. Куб. гос. аграр. ун-та. – 2014. – № 102. – С. 144.

² Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 30 дек. 2004 г. № 214-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2005. – № 1 (часть 1), ст. 40.

³ Об организации теплоснабжения в Российской Федерации и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации: постановление Правительства РФ от 08 авг. 2012 г. № 808 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – № 34, ст. 4734.

нее изменение условий обязательства, связанного с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, или односторонний отказ от исполнения этого обязательства также допускаются в случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами, иными правовыми актами. Вместе с тем для специальных субъектов гражданского права законодатель допустил принципиальную возможность сформулировать перечень оснований для одностороннего изменения условий обязательства или одностороннего отказа от исполнения обязательства в договоре.

В частности, в одном из судебных споров суд прямо обратил внимание на тот факт, что отказ от прав по общему правилу не допускается гражданским законодательством. Истец обратился с требованием о признании недействительной односторонней сделки по расторжению договора купли-продажи доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. Решением Арбитражного суда Иркутской области иски удовлетворены, а односторонняя сделка по расторжению договора купли-продажи доли в уставном капитале общества признана недействительной. Суд апелляционной инстанции согласился с выводом суда первой инстанции об удовлетворении иска и признании незаконным отказа покупателя от договора по следующим основаниям.

Расторжение в одностороннем порядке договора обусловлено покупателем тем, что при заключении договора покупатель предполагал строительство на арендованном земельном участке коммерческой недвижимости – торгового центра. Вместе с тем после покупки доли ему стало известно о невозможности такого строительства ввиду нахождения участка в функциональной зоне: «Зона, предназначенная для отдыха, занятия физической культурой и спортом, зона пляжей (РЗ)». Покупатель полагал, что договор заключен под условием, оговоренным в п. 3.1, – предоставления продавцом справки об отнесении участка к общественной, деловой зоне (Р1), и что он вправе расторгнуть договор по п. 3.3 договора ввиду несоблюдения продавцом условий п. 3.1 договора и непредоставления такой справки.

В данном споре, по мнению суда, подлежало проанализировать правомерность отказа покупателя от договора по названной им причине. Суд пришел к выводу о том, что условие, включенное сторонами в п. 3.1 договора (предоставление справки об отнесении участка к зоне Р1), являлось заведомо неисполнимым. В

рассматриваемой ситуации ссылка ответчика-покупателя на свободу договора не принимается, стороны недобросовестно воспользовались свободой определения договорных условий, в связи с чем ссылка покупателя на нарушение права, основанного на таком положении договора, не подлежит защите в соответствии со ст. 10 ГК РФ.

Кроме того, учитывается, что в соответствии со ст. 310 ГК РФ (в редакции, действующей на момент заключения договора купли-продажи доли) односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. Одностороннее изменение условий обязательства, связанного с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, или односторонний отказ от исполнения этого обязательства допускается в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором. В итоге суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что при таких обстоятельствах одностороннее расторжение договора обоснованно признано неправомерным и иск удовлетворен¹.

Одновременно в науке гражданского права до сих пор неоднозначно решается вопрос о возможности предусмотреть соглашением сторон право на односторонний отказ от обязательства либо на его одностороннее изменение, если сторонами обязательства являются стороны, не осуществляющие предпринимательскую деятельность. Исходя из буквального толкования ст. 310 ГК РФ, данное правило действует, если сторонами обязательства являются субъекты предпринимательской деятельности либо такое право предоставлено стороне, не осуществляющей предпринимательскую деятельность, в обязательстве со стороной, осуществляющей предпринимательскую деятельность. Ярким примером реализации правила, где право на односторонний отказ или изменение договора предусмотрено не субъекту предпринимательской деятельности, можно справедливо считать случаи, допустимые в соответствии со ст. 502 ГК РФ и ст. 25 Закона о защите прав потребителей². В указанных нормах права законо-

¹ Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 09.08.2016 № 04АП-2002/2016 по делу № А19-18192/2015. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О защите прав потребителей: закон от 07 февр. 1992 г. № 2300-1 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 3, ст. 140; 2017. – № 18, ст. 2665.

датель прямо предусмотрел возможность для потребителя односторонне отказаться от договора розничной купли-продажи в определенных законом случаях.

Представляется, что подобной логики придерживались и разработчики изменений в ГК РФ. Комментируя данную новеллу, В. В. Витрянский указал, что «лица, не занимающиеся предпринимательской деятельностью, не могут в соглашениях между собой предусмотреть право на односторонний отказ (либо изменение) обязательства»¹.

Таким образом, когда предпринимательскую деятельность осуществляет лишь одна из сторон, право одностороннего отказа принадлежит наименее защищенной, по мнению законодателя, стороне – стороне, которая не осуществляет предпринимательскую деятельность. В этом случае стороны должны предусмотреть основания и случаи, когда сторона, не занимающаяся предпринимательской деятельностью, может отказаться от исполнения договора. Именно в таком аспекте дано соответствующее разъяснение судом в абз. 4 п. 2 постановления Пленума ВАС РФ № 16: «Цель данной нормы состоит в защите слабой стороны договора. Следовательно, подразумеваемый в ней запрет не может распространяться на случаи, когда в договоре, лишь одна из сторон которого выступает в качестве предпринимателя, право на одностороннее изменение или односторонний отказ от договора предоставлено стороне, не являющейся предпринимателем»².

Другой важный факт, связанный с односторонним изменением условий договора или отказом от него, – возможность включить в договор условие об уплате определенной денежной суммы стороной, отказавшейся от исполнения договора. Следует отметить, что гражданское законодательство до недавнего времени не содержало норму, которая позволяла бы определить допустимость взимания одной стороной платы с другой стороны, принявшей решение о выходе из договора. Длительное время в науке гражданского права существовала дискуссия о правомерности такого условия, а также о квалификации платежа в качестве санкции (неустойки) до признания установленной договором суммы в ка-

¹ Витрянский В. Судебное толкование некоторых новелл об исполнении обязательств и ответственности за их нарушение // Хозяйство и право. – 2017. – № 3 (Приложение). – С. 3.

² О свободе договора и ее пределах: постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 // Вестник ВАС РФ. – 2014. – № 5.

честве отступного, нетипичных убытков или правового средства особой природы, не запрещенного законом¹.

Судебные органы, а впоследствии законодатель признали допустимость установления сторонами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, платы за выход из договора. Ввиду этого право на односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, или на одностороннее изменение условий такого обязательства может быть обусловлено по соглашению сторон необходимостью выплаты определенной денежной суммы другой стороне обязательства.

Итак, при формулировании новых положений законодателем учтены правоприменительные подходы, выработанные в том числе арбитражными судами при выявлении соответствующих целей нормативного регулирования². Пункт 16 постановления Пленума ВС РФ «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении»³ дает прямое разъяснение в отношении комментируемой нормы права: «По смыслу пункта ГК РФ обязанность по выплате указанной в нем денежной суммы возникает у соответствующей стороны в результате осуществления права на односторонний отказ от исполнения обязательства или на одностороннее изменение его условий, то есть в результате соответствующего изменения или расторжения договора (пункт 2 статьи 450.1 ГК РФ). Если иное не предусмотрено законом или договором, с момента осуществления такого отказа (изменения условий обязательства) первоначальное обязательство прекращается или изменяется и возникает обязательство по выплате определенной денежной суммы. Вместе с тем практика применения приведенных норм арбитражными судами исходит из существа конкретного правоотношения, целей участников, их правового

¹ *Краснова С. А.* Платеж в связи с односторонним отказом от исполнения договора: правовая природа, соотношение со смежными правовыми категориями // *Закон.* – 2016. – № 7. – С. 117.

² *Каранетов А. Г., Павлов А. А., Сарбаи С. В., Сулейманов Р. У.* Комментарий к постановлению Пленума ВС РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений ГК РФ об обязательствах и их исполнении» // *Вестник экономического правосудия РФ.* – 2017. – № 3. – С. 87.

³ О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении: постановление Пленума ВС РФ от 22 нояб. 2016 г. № 54 // *Бюллетень Верховного Суда РФ.* – 2017. – № 1.

статуса. В науке же гражданского права договор признается основополагающим средством гражданско-правового регулирования предпринимательских отношений¹.

В связи с этим интересен, например, вопрос о возможности установить в договоре оказания услуг условия о взыскании неустойки (платы) за односторонний отказ от исполнения договора в случае, когда стороны заключили договор, связанный с осуществлением ими предпринимательской деятельности. Примечательно, что на практике до сих пор существуют две позиции. Согласно первой точке зрения, подобное условие ничтожно, поскольку хоть и допустим п. 3 ст. 310 ГК РФ, но ограничивает право, императивно установленное ст. 782 ГК РФ. Сторонники этого подхода указывают, что право на отказ от исполнения договора не может быть ограничено соглашением сторон, в том числе через установление неустойки (платы) за односторонний отказ от исполнения договора. Если право на односторонний отказ от исполнения обязательства или на одностороннее изменение условий обязательства установлено императивной нормой, например, как в ст. 782 ГК РФ, то включение в договор условия о выплате денежной суммы в случае осуществления стороной этого права не допускается. Такое условие договора является ничтожным, поскольку оно противоречит существу законодательного регулирования соответствующего вида обязательства (п. 2 ст. 168 и ст. 180 ГК РФ). Суды признают данные условия ничтожными, ссылаясь на п. 1 ст. 422 ГК РФ о том, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения².

Вторая точка зрения основана на том, что стороны в обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, вправе согласовать условие о взимании платы за односторонний отказ от исполнения договора³. Суды, которые

¹ Лескова Ю. Г. Договор как средство саморегулирования предпринимательских отношений // Вестник Академии права и управления. – 2012. – № 27. – С. 107.

² Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 04.04.2017 № Ф06-19060/2017 по делу № А55-10106/2016, Определение Верховного Суда РФ от 11.03.2015 по делу № 305-ЭС15-249, А40-186044/13. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 09.11.2015 № Ф05-11570/2015 по делу № А40-175444/14. Доступ из справ.-правовой системы

придерживаются данной позиции, исходят из принципа свободы договора, когда стороны вправе согласовать любые не противоречащие закону условия договора; а односторонний отказ от договора может быть обусловлен выплатой определенной соглашением сторон денежной суммы другой стороне обязательства. Чаще всего данная позиция судов встречается в случае, если отказ от исполнения договора сопряжен с несением убытков исполнителем, которые трудно восполнить, например, в сфере организации выставок, корпоративов, иных мероприятий. Суды могут толковать такие условия договора как своеобразное условие о возмещении убытков или об установлении иного режима последствий отказа от исполнения договора¹. Согласно разъяснениям, содержащимся в п. 4 постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах», положения ст. 782 ГК РФ не исключают возможность согласования сторонами договора иного режима определения последствий отказа от договора (например, полное возмещение убытков при отказе от договора, как со стороны исполнителя, так и со стороны заказчика) либо установления соглашением сторон порядка осуществления права на отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг (в частности, односторонний отказ стороны от договора, исполнение которого связано с осуществлением обеими его сторонами предпринимательской деятельности, может быть обусловлен необходимостью выплаты определенной денежной суммы другой стороне).

С учетом разъяснений, данных ВАС РФ, и общих тенденций, связанных с применением принципа свободы договора, вторая позиция представляется более обоснованной. Законодатель, закрепляя принцип незыблемости договорных обязательств, предусматривает исключение из этого правила, позволяя стороне отказаться от заключенного соглашения в одностороннем порядке без наступления неблагоприятных последствий (п. 1 ст. 450 ГК РФ). Одновременно нормы ст. 310 ГК РФ о предоставлении права одностороннего отказа от исполнения обязательств являются отсылочными к общим положениям о договоре, порядке его изменения и расторжения.

«КонсультантПлюс».

¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 05.05.2017 № Ф07-2425/2017 по делу № А56-5652/2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

На наш взгляд, закрепление возможности в одностороннем порядке изменить условия обязательства или отказаться от его исполнения для субъектов предпринимательской деятельности следует признать обоснованным. Одновременно полагаем, что денежная выплата за отказ от договора представляет собой особый вид имущественного предоставления, не связанного с определением каких-либо неблагоприятных последствий в имущественной сфере другой стороны, что соответствует интересам субъектов предпринимательской деятельности.

Вместе с тем установление подобной платы при отказе от договора, обусловленного неправомерным поведением одной из сторон, не будет отвечать основным принципам гражданского права, в частности, ст. 10 ГК РФ. Для минимизации рисков, связанных с злоупотреблением правом при формулировании указанного договорного условия, следует исходить не только из принципа свободы договора и частного усмотрения сторон, но и учитывать основополагающие принципы гражданского права, добросовестность, разумность, не злоупотребление правом.

Библиографический список

1. Гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 2 /под ред. Б. М. Гонгало. – М.: Статут, 2016. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
2. *Витрянский В.* Судебное толкование некоторых новелл об исполнении обязательств и ответственности за их нарушение // Хозяйство и право. – 2017. – № 3 (Приложение). – С. 21–23.
3. *Камышанский В. П.* О публичных и частных началах в гражданском праве и конвергенции гражданского права // Актуальные проблемы частного и публичного права в свете теории конвергенции: сб. науч. ст. [отв. редакторы Ю. С. Харитонова, Н. Д. Эриашвили]. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012. – 270 с.
4. *Камышанский В. П.* Некоторые тенденции модернизации вещных прав в Гражданском кодексе Российской Федерации // Власть Закона. – 2012. – № 2. – С. 35–44.
5. *Карпетов А. Г., Павлов А. А., Сарбаш С. В., Сулейманов Р. У.* Комментарий к постановлению Пленума ВС РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих по-

ложений ГК РФ об обязательствах и их исполнении» // Вестник экономического правосудия РФ. – 2017. – № 3. – С. 87–183.

6. *Краснова С. А.* Платеж в связи с односторонним отказом от исполнения договора: правовая природа, соотношение со смежными правовыми категориями // Закон. – 2016. – № 7. – С. 117–126.

7. *Лескова Ю. Г.* К вопросу о модернизации правил ГК РФ о юридических лицах // Политемат. сетевой электрон. науч. журн. Куб. гос. аграр. ун-та. – 2014. – № 102. – С. 144–155.

8. *Лескова Ю. Г.* Договор как средство саморегулирования предпринимательских отношений // Вестник Академии права и управления. – 2012. – № 27. – С. 107–115.

9. *Тордия И. В., Савченко С. А.* Принципы обязательственного права (международный и национальный аспекты) // Lexrussica. – 2016. – № 10. – С. 131–142.

Раздел



Юридическая наука и практика Республики Крым



А. П. Никитина

заведующая кафедрой

«Морское и таможенное право» Юридического института
ФГАОУ ВО «Севастопольский государственный университет»

кандидат юридических наук

akilina7777@bk.ru

**РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
НИКОЛАЕВСКИХ И ХЕРСОНСКИХ ЛОЦМАНОВ
В ГОДЫ ПЕРВОЙ МИРОВОЙ ВОЙНЫ**

**REGULATION OF THE ACTIVITIES OF NIKOLAEV AND KHERSON
SAILING MASTERS DURING THE FIRST WORLD WAR**

В статье с учетом нормативной базы охарактеризована деятельность николаевских и херсонских лоцманов в годы Первой мировой войны, в частности, Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов, утвержденный 17 октября 1914 г. В ходе анализа сравнивается содержание Устава 1914 г. с Уставом Общества николаевских лоцманов 1902 г., на основе которого выявлено, что сфера деятельности этих лоцманов была значительно расширена, затрагивая не только подходы и порты Николаева, Херсона, но и Очакова, Одессы. Данное обстоятельство связано с бурным ростом в предвоенные годы торгового судоходства в регионе, увеличением количества рейсов торговых судов, нуждающихся в лоцманской проводке. Реализация Устава 1914 г. сопровождалась трудностями вследствие военных действий, которые проходили в акватории Черного моря. Лоцманскую проводку осложняли такие факторы, как постановка мин сторонами конфликта, деятельность подводного и надводного флотов, прочие ограничения, введенные правительством России военный период.

Ключевые слова: лоцманская проводка; лоцманские услуги;

лоцмейстерские обязанности; устав общества лоцманов; права и обязанности лоцманов; права и обязанности лоцманских учеников; рейд; порты Николаева, Херсона, Одессы, Очакова.

The article deals with the regulatory framework of the activities of Nikolaev and Kherson sailing masters during the First World war, including the rules cited in the "Charter of the Society of Nikolaev and Kherson Sailing Masters" of October 17, 1914. A comparative analysis of the Charter of 1914 with the Charter of Nikolaev sailing masters in 1902, on the basis of which it is revealed that the scope of activity of those sailing masters was significantly expanded, affecting not only the harbor approaches and ports of Nikolaev and Kherson, but also those of Ochakov and Odessa. This is due to the rapid growth of merchant shipping in the region, the increase in the number of flights of merchant ships in need of sailing masters in the pre-war years. The implementation of the Charter of 1914 was complicated by military actions, including those in the Black Sea. Sailing was complicated by such factors as the sea mines by the parties to the conflict, the activities of submarines and surface fleets, and other restrictions imposed by the Russian government during the war period.

Keywords: sailing, sailing services, responsibilities of the sailing masters, sailing charter, rules and responsibilities of the sailing masters, rules and responsibilities of the sailing masters in training, roadsteads, ports of Nikolaev, Kherson, Ochakov and Odessa.

Последний имперский Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов утвержден морским министром генерал-адъютантом И. К. Григоровичем 17 октября 1914 г. Он заменил соответствующий Устав 1902 г.¹ К тому же в 1916 г. разработан и Устав Общества лоцманов Онежского залива.

По объему регулирования новый устав 1914 г. значительно превосходил предыдущие, в том числе и потому, что в нем был заложен богатый накопленный опыт. По названию документа понятно, что он посвящен регулированию деятельности лоцманского общества, основу которого составили лоцманы Николаева и Херсона. Однако и в предыдущем уставе (1902 г.) данное обстоятельство не исключалось, со ссылкой на возможное прорытие канала к Херсону. Устав 1914 г. состоял из таких частей, как «Постановления общие», «Права и обязанности лоц-командира и его помощников», «Права и обязанности лоцманского старосты и портовых лоцманов», «Права и обязанности лоцманов», «Права и обязанности лоцманских учеников», «О взаимном отношении ка-

¹ Устав Общества николаевских лоцманов. – СПб: тип. М. Ломковского, 1902. – 46 с.

питанов судов и лоцманов», «Управа, ее права и обязанности», «Денежные средства и хозяйственное управление общества» и приложений. В Уставе 1902 г. было только два раздела: «1. Постановления общие» и «2. Права и обязанности лоц-командира и его помощников».

В ст.1 Устава 1914 г. новым стал тезис о введении в состав членов Общества лоцманов портовых лоцманов. В Уставе 1902 г. ближайшее на месте заведование лоцманским обществом, во главе которого стоял лоц-командир, возлагалось на командира Николаевского порта (военного). По Уставу 1914г. такое право передавалось начальнику Николаевского торгового порта, и при этом в отношении деятельности по проводке судов с моря в Херсонский порт и обратно, а также расстановки и перестановки их в Херсонском порту личный состав Херсонской лоцманской станции находился в ведении начальника Херсонского торгового порта, и все дела Общества¹, касающиеся Херсонского порта, разрешались по соглашению с начальником этого порта (ст. 2). В соответствии с Примечанием к статье установлено, что «на время военных действий, или вообще политических осложнений, ближайшее заведование лоцманским обществом переходит на командира Николаевского военного порта».

Статья 7 Устава 1914г., посвященная установлению таксы за лоцманские услуги, получила новое звучание, особенно ввиду того, что могла быть пересмотрена при необходимости не только в установленном порядке, но и «в случае надобности и во всякое время...». Исключались из него и примечания, содержащиеся в Уставе 1902 г. Значительно сокращена статья 8, так как содержательная ее часть – о плате судоводителей за использование лоцманов на других путях – перенесена в приложение к Уставу.

В новой редакции представлена статья 9, из которой исключена лоцманская станция общества в Одессе, а появилась станция в Херсоне². Статья 10 о необходимом инвентаре стала более конкретной и расширенной. Статья 11, посвященная в Уставе 1902 г. деятельности лоцманов в Одессе, получила содержание ст. 12 о деятельности лоцманов на станции в Очакове, когда лоцманы обязаны были встречать суда, идущие с моря, не ближе полумили за черным баканом, поставленным у оконечности Кинбурнской косы. Ст. 13 и 14 Устава 1902 г. Объединены в

¹ Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов. – Пг: 1914. – С. 1.

² Там же. С. 3.

ст. 12, в соответствии с которой в Николаеве и Херсоне суда приводятся лоцманами на рейд и вводятся в порт для установки к пристани местным портовым лоцманом общества, по указанию портового начальства.

Прежняя ст. 15, посвященная проводу судов по Очаковскому каналу, изложена в новой редакции вст. 13: предписывалось лоцманам проводить по Очаковскому каналу только такие суда, «осадка которых не превышает действительной наименьшей глубины канала, каковая объявляется портовым управлением под расписку всем капитанам судов, при отходе их из порта, в противном случае всякая ответственность за могущие произойти в пути случайности ложится на судоводителя, в чем он дает подписку управлению порта»¹.

Совершенно новыми в первой части устава 1914 г. стали указания о том, что, во-первых, общество лоцманов, кроме установленной лоцманской платы за провод судов, получает особое вознаграждение, определяемое по представлению лоц-командира и по соглашению начальника Николаевского торгового порта с теми ведомствами и учреждениями, которым принадлежали воды в районе деятельности общества, за каждый случай исполнения обществом лоцмейстерских обязанностей и других гидрографических работ, по поручению упомянутых ведомств и учреждений (ст. 17). Во-вторых, в случае, если обществу лоцманов поручали ограждение фарватеров, оно «обязано наблюдать, чтобы предметы по лоцмейстерской части были в исправности и в достаточном количестве, для чего должно было заявлять своевременно, через лоц-командира, о требующихся предметах или исправлениях таковых, тому ведомству или учреждению, в ведении которых находились воды, ограждаемые лоцманами». Это «ведомство или учреждение должно было отпускать знаки ограждения и их принадлежности и давать средства на их постановку, содержание, возобновление и снятие» (ст. 18)². В-третьих, общество лоцманов имело право приобретать и отчуждать недвижимое имущество. Приговоры общества по всем этим вопросам должны были быть удостоверены подписями не менее 2/3 общего числа лоцманов и утверждены лоц-командиром, но вступали в силу только после утверждения их начальником лоцманского округа (ст. 19).

¹ Там же. С. 4.

² Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов. – Пг: 1914. – С. 5.

Если содержание ст. 19 о правах общества приобретать и отчуждать имущество в целом можно проследить и в иных уставах лоцманских обществ, в том числе в более ранних (Николаевских лоцманов), то статьи 17 и 18 следует рассмотреть более предметно. Обратим внимание на тот факт, что государство последовательно вело политику о возложении на лоцманские общества обязанностей по установке и содержанию необходимых ограждающих и предупреждающих знаков, проведению определенных гидрографических работ и др.

Часть II нового устава, впрочем, как и прежнего (ст. 20-38), посвящена правам и обязанностям лоц-командира и его помощников. Ст. 21 устава 1914 г. (в прежнем уставе ст. 20), в которой предусмотрены положения о назначении и статусе лоц-командира, получила новое звучание и содержание. В частности, ею установлено, что лоц-командир избирается начальником Главного гидрографического управления, а не главным командиром Черноморского флота и портов Черного моря по соглашению с командиром Николаевского порта, как прежде, «из офицеров Корпуса Гидрографов, находящихся на службе и отставных, а равно из капитанов дальнего плавания, опытных в кораблевождении и гидрографических работах». Ранее кандидатами могли считаться лишь флотские и штурманские офицеры. Назначение лоц-командира и его помощников, как и ранее, следовало производить приказом по Морскому ведомству. Одновременно с этим лоц-командир объявлялся непосредственным начальником лоцманского общества, под руководством которого отправлялись обществом все лоцманские и лоцмейстерские обязанности в районе лоцманских вод. Лоц-командир считался представителем общества и его интересов во всех правительственных и частных учреждениях.

Ст. 22 повторяла требования к лоц-командиру в случаях бедствия, содержащиеся в ст. 21 прежнего устава, стой лишь разницей, что о таких случаях он обязан докладывать не командиру Николаевского порта, а «начальнику местного торгового порта». Ст. 23 близка прежней ст. 25, однако содержательно все-таки отличается. В частности, она предписывает лоц-командиру иметь наблюдение, через своего помощника в Очакове, за исправным состоянием футштока, установленного в Очакове, и за верностью показания наименьших глубин Очаковского канала на сигнальной мачте в Очакове. Показания эти три раза в сутки должны были передаваться по телеграфу в управления Николаев-

ского и Херсонского торговых портов для сообщения отходящим пароходам и на Волошскую косу, для подъема сигналов на мачте. Из новой схемы исключены Парутино и Аджигольский плавучий маяк, вместо которого появилась Волошская коса¹.

Иное содержание и в прежней ст. 29 о праве лоц-командира на покупку и продажу имущества общества: на продажу ненужного обществу имущества, а также на покупку движимого имущества, не вошедшего в годовую смету, лоц-командир должен был испрашивать разрешение у начальника лоцманского округа, а что особенно важно, на покупку и продажу недвижимого имущества и катеров следовало каждый раз составлять приговор общества (ст. 27). Такой шаг позволял лоцманам контролировать деятельность и самим решать подобные вопросы.

Раздел III Устава 1914 г. содержит положения о правах и обязанностях лоцманского старосты и портовых лоцманов. В частности, указано, что староста лоцманов избирается лоцманами из старших лоцманов, имеющих не менее 30 лет от роду и прослуживших в звании старшего лоцмана не менее 3-х лет. Староста утверждался в должности по представлению лоц-командира начальником Николаевского торгового порта на срок не свыше трех лет. По истечении данного срока этот же староста мог быть избран вновь. Увольнение старосты или отстранение его от должности ранее означенного срока следовало производить в соответствии с тем же порядком, что и утверждение его в должности (ст. 37). По указанию лоц-командира староста распределял лоцманов по станциям, заботился, чтобы не было задержки в обеспечении судов лоцманами и наблюдал за точным исполнением последними своих обязанностей. В Уставе 1902 г. обязанность распределять лоцманов целиком возлагалась на лоц-командира (ст. 32). Староста в Уставе 1914 г. осуществлял наблюдение за порядком и благочинием вольнонаемной прислуги, лоцманов и учеников, как в местности постоянного их жительства, так и на станциях; назначал учеников к лоцманам для изучения всех фарватеров и заботился о приобретении ими должных знаний в лоцманском деле². Традиционным было и положение о том, что в очередной проводке судов староста не участвует, но «мог быть назначен на эту обязанность, в случае надобности, по распоряжению лоц-командира» (ст. 38).

¹ Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов. – Пг: 1914. – С. 7.

² Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов. – Пг: 1914. – С. 11.

Безусловно, оригинальны в Уставе 1914 г. положения о том, что расстановкой судов в Херсонском порте ведает Херсонский портовый лоцман; в Николаеве – Николаевский портовый лиман, а на рейде в Очакове – Очаковский портовый лоцман. Они ведали также и перестановками судов, как на своих рейдах, так и в гавани, и у пристаней. При перестановке одновременно нескольких судов в помощь портовому лоцману назначались лоцманским старостой другие лоцманы. В обязанности портового лоцмана входило и наблюдение за исправным состоянием гребных судов для завоза швартовов, за работой и поведением гребцов. Портовый лоцман избирался лоцманами из числа лоцманов 1 разряда на три года и утверждался в этом звании лоц-командиром, с согласия местного начальника торгового порта (п. 39). Новым являлось положение, по которому лоцманы во время пребывания в этом звании освобождались от воинской повинности на основании ст. 82 Устава о воинской повинности по Прод. 1912 г. (ст. 42).

В уставе 1914 г. находят закрепление и социальные права лоцманов, хотя в отдельную статью эти положения не выделены. Предусмотрены также права и обязанности лоцманских учеников (гл. V). Важнейшая часть этого устава – глава VI – о взаимоотношениях капитанов судов и лоцманов. В нее вошли все стандартные для этого случая положения, а также положения, продиктованные исключительно спецификой деятельности николаевских и херсонских лоцманов.

В частности, установлено, что лоцманы, по требованию капитанов, обязаны являться на суда, как идущие с моря, так и отходящие из порта, без промедления и в порядке требований на дежурстве. Призыв лоцмана производился следующим образом: днем – 1) подъемом на фок-мачте лоцманского флага; 2) международным сигналом, обозначенным буквами «Р. Ф.»; 3) флагом международного свода сигналов «У» с вымпелом свода или без этого вымпела, над ним; 4) отдаленным сигналом, состоящим из конуса, вершиною вверх, с двумя шарами над ним; ночью – 1) фальшфейерами, показываемыми через короткие промежутки времени над самым планширем в течение около одной минуты.

Во время тумана, пасмурной погоды, в иных неблагоприятных погодных условиях лоцманов вызывали паровыми свистками, ревунами или с помощью рупора; при этом короткие и продолжительные звуки повторялись попеременно (ст. 79). Капитан, желающий выйти из порта в море, должен был сообщить о том на

лоцманскую станцию накануне отхода и просить о назначении лоцмана. Лоц-командир или его помощники, со своей стороны, распоряжались нарядом лоцмана и давали ему приказание явиться на судно в указанный час. При этом следовало отметить в соответствующем журнале время поступления требования капитана судна и время командирования к нему лоцмана (ст. 80)¹.

В случае законно удостоверенной неявки лоцмана капитан, обратившийся к услугам частного проводника, обязан был, если лоцман явится ранее, чем судно стало на якорь или дошло до места назначения, или до границы лоцманского района, передать лоцману проводку судна. В этих случаях общество получало плату сообразно расстоянию, на котором лоцман проводил судно (ст. 81). При приеме лоцмана на судно или при отбытии его с судна капитан обязан принять все меры, чтобы лоцман и гребцы не подвергались какой-либо опасности или чрезмерному утомлению при движении судна. Для этой последней цели капитан судна должен был принять и спустить лоцмана по возможности ближе к лоцманским станциям общества. Точно также капитан судна обязан был принимать меры к охранению от повреждения лоцманских плавучих средств, доставивших на судно лоцмана. Если средства «повреждались или потонули по вине капитана, то последний обязан был вознаградить причиненный им убыток» (ст. 82). При вступлении на судно для исполнения своих обязанностей лоцман требовал, чтобы был спущен лоцманский флаг и поднят национальный флаг судна (ст. 83).

Особая глава Устава (VII) посвящалась управе, ее правам и обязанностям. На управу, в частности, возлагалось заведывание всеми хозяйственными делами общества, а именно: а) нанимать письмоводителя бухгалтера, шкиперов, машинистов, матросов, кочегаров, сторожей, держателей имущества, старшин баржей, валовых рабочих и других лиц с оплатой по соглашению; б) наблюдать за целостью и исправностью лоцманского имущества и вести его опись; в) заведовать кассой общества и производить в пределах сметы расходы из нее, а по окончании каждого года представлять отчет общему собранию; г) наблюдать за содержанием в исправности всех необходимых для лоцмейстерского дела предметов и проч. (ст. 105)². Ранее, то есть Уставом 1902 г., часть этих обязанностей возлагалась исключительно на лоц-командира.

¹ Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов. – Пг: 1914. – С. 22.

² Там же. С. 28.

В качестве приложения к ст. 1 Устава в нем опубликованы сведения о штате. Для Николаевской и Очаковской лоцманских станций предусмотрено наличие лоц-командира, два его помощника по Николаеву и Очакову, лоцманский староста, портовый лоцман Николаева, портовый лоцман Очакова, семнадцать лоцманов 1 разряда (старших), шесть лоцманов 2 разряда (младших) и столько же лоцманских учеников, а также бухгалтер. Для Херсонской лоцманской станции предусмотрен следующий штат: помощник лоц-командира, портовый лоцман, лоцманов 1 разряда (старших) – 3, лоцманов 2 разряда (младший) – 1, лоцманских учеников – 4¹. Наконец, в последнем приложении была опубликована информация о таксе Общества николаевских и херсонских лоцманов².

Безусловно, Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов 1914 г. был достаточно содержательным, информативным, грамотно составленным документом, базировавшимся на богатом отечественном и мировом опыте регулирования деятельности подобных обществ. Вместе с тем он являлся продуктом своей эпохи, как в области правового обеспечения социальных гарантий служащих общества, так и в организационном и техническом отношении. Выполнение его в полной мере в условиях событий Первой мировой войны оказалось невозможным из-за упадка торгового мореплавания. В этой ситуации оказались все лоцманы региона.

Известно, например, что с началом войны доходы лоцманов порта Мариуполя резко снизились, вплоть до дефицита их бюджета, а потому они хотели закрыть дело и уйти в армию по военно-судовой повинности капитанами или их помощниками. Однако начальник порта считал, что лоцманы нужны Мариуполю, так как рельеф дна в этой местности часто менялся по разным причинам, и капитаны крупных судов, особенно зимой, не смогли бы самостоятельно справиться с трудностями (землечерпальные работы, банки, намывка грунта винтами, сложности причаливания и отчала). Капитаны предлагали мобилизовать лоцманов, то есть сделать их военными и платить им по 280 руб. в месяц, а сверх того – разрешить сборы с частных судов³.

¹ Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов. – Пг: 1914. – С. 38–39.

² Там же. С. 41–43.

³ ЦГА ВМФ. Ф. 920. Оп. 8. Д. 7. Л. 95–96.

Если в Азовском море судоходство находилось в более безопасном положении и еще как-то существовало, то в Черном море оно столкнулось со всеми опасностями войны, а потому работы для лоцманов оставалось все меньше. В районе Севастополя все маячные огни, кроме Херсонесского маяка, погашены 13 июля 1914 года. Вход судов в Севастополь и соседние с ним бухты, от захода до восхода солнца, запрещался. Судам, вынужденным укрыться от непогоды или терпящим бедствие, разрешалось ночью входить в Камышиную или Казачью бухты. За неисполнение требований встреченного судами вблизи Севастополя военного судна им грозил расстрел¹.

24 июля 1914 г. начальникам портов направлен секретный циркуляр «Об отношении гражданских учреждений к военным властям при введении военного положения»². В августе 1914 г. введены специальные правила для прохождения Керченского пролива³. 16 ноября 1915 г. снят пост с плавучего Аджигольского маяка, возможно, в связи с предыдущим появлением в этом районе немецкой подводной лодки⁴. Маяк же прибуksировали в Николаев⁵. 19 ноября 1915 г. в относительно безопасном Керчь-Еникальском проливе приступили к замене летних плавучих предостерегательных знаков зимними⁶, где они служили для нужд торгового и военного судоходства.

Наиболее драматические события в мире лоцманов начали развиваться в 1917 г. на фоне общего развала тыла и фронта после событий февральской буржуазной революции. Так было и в Обществе николаевских и херсонских лоцманов, где начались волнения и возмущения против действий местного руководства. Согласно протоколу общего собрания николаевских и херсонских лоцманов 5 апреля 1917 г. под председательством лоцмана Николая Михайловича Батезата (впоследствии репрессированного советской властью), оно было созвано для обсуждения действий

¹ Радайде Д. С. Деятельность таможенных учреждений Крыма в начале 1-й Мировой войны // Сборник материалов VI международной научной конференции: Актуальные вопросы истории, культуры, этнографии и права Юго-Восточного Крыма. – Судак – Новый Свет, 2013. – С. 55–59.

² ГАРК. Ф. 158. Оп. 1. Д. 114. Л. 149.

³ Змерзлый Б. В. Правовое регулирование торгового судоходства в Черноморско-Азовском регионе в конце XVIII – начале XX в. / Б.В. Змерзлый. – Симферополь: ЧП «Предприятие Феникс», 2014. – С. 412.

⁴ ЦГА ВМФ. Ф. 920. Оп. 8. Д. 7. Л. 6.

⁵ ЦГА ВМФ. Ф. 920. Оп. 8. Д. 7. Л. 7.

⁶ ЦГА ВМФ. Ф. 920. Оп. 8. Д. 7. Л. 34.

лоц-командира общества генерал-майора Гулькевича и его помощников. Их, в частности, обвиняли в несоблюдении пунктов 21, 24, 30, 75, 105, 110, 111 и 113 Устава. Лоцманы просили провести ревизию, а Гулькевича и его помощников отстранить и заменить¹. Кроме того, лоцманы жаловались на малый оклад при существовавшей дороговизне (187 руб. по первому разряду и 167 руб. – по второму), фактически кочующий образ жизни, когда им приходилось стоять по 8-10 часов на мостике ежедневно². Собравшаяся по требованию лоцманов комиссия выяснила, что из кассы лоцманов руководством производились неправильные траты, в то время как проверки глубины фарватера уже три года не производились и т.д.³ Власть не сумела «замять» это дело, и в результате 4 августа 1917 г. начальник черноморского лоцманского округа вынужден был предложить должности помощников лоц-командира упразднить, передав их самим лоцманам⁴. Впрочем, последующие события уже мало зависели от военно-морского начальства.

Библиографический список

1. Устав Общества николаевских лоцманов. – СПб.: Тип. М. Ломковского. – 1902. – 46 с.
2. Устав Общества николаевских и херсонских лоцманов. – Пг: 1914. – 45 с.
3. ЦГА ВМФ. Ф. 920. Оп. 8. Д. 7. Л. 95–96.
4. ЦГА ВМФ. ф. 404. Оп. 3. Д. 2367.
5. *Радаиде Д. С.* Деятельность таможенных учреждений Крыма в начале 1-й Мировой войны // Сборник материалов VI международной научной конференции: Актуальные вопросы истории, культуры, этнографии и права Юго-Восточного Крыма. – Судак – Новый Свет, 2013. – С. 55–59.
6. Государственный архив Республики Крым. Ф. 158. Оп. 1. Д. 114.

¹ ЦГА ВМФ. ф. 404. Оп. 3. Д. 2367. Л. 5.

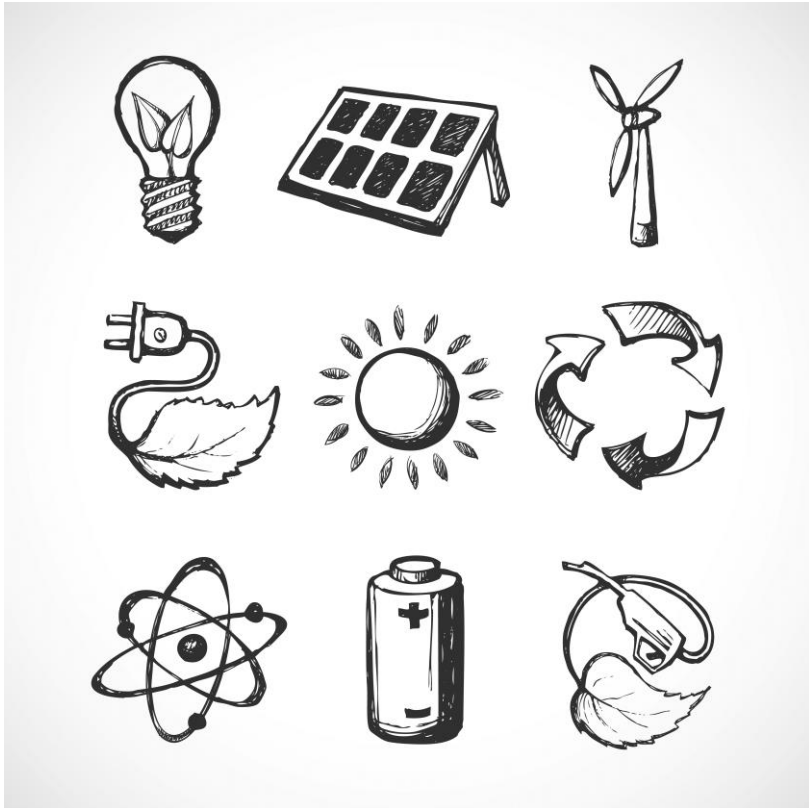
² ЦГА ВМФ. ф. 404. Оп. 3. Д. 2367. Л. 7.

³ ЦГА ВМФ. ф. 404. Оп. 3. Д. 2367. Л. 28–45.

⁴ ЦГА ВМФ. ф. 404. Оп. 3. Д. 2367. Л. 52.

7. *Змерзлый Б.В.* Правовое регулирование торгового судоходства в Черноморско-Азовском регионе в конце XVIII – начале XX в. – Симферополь: ЧП «Предприятие Феникс», 2014. – 412 с.

Раздел



Социально-правовые механизмы энергосбережения



А. А. Ананьева

заместитель заведующего
кафедрой гражданского права
ФГБОУ ВО «Российский
государственный университет
правосудия»
кандидат юридических наук
доцент



Я. С. Гришина

профессор
кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Российский
государственный университет
правосудия»
доктор юридических наук
доцент



Н. И. Пискунова

преподаватель
кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Российский
государственный университет
правосудия»

**ВЛИЯНИЕ РАЗВИТИЯ ЭНЕРГЕТИЧЕСКОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА НА ИЗМЕНЕНИЕ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ
ДОГОВОРОВ ПОСТАВКИ ЭНЕРГЕТИЧЕСКИХ РЕСУРСОВ**

**THE IMPACT OF THE DEVELOPMENT OF ENERGY LEGISLATION
ON THE CHANGES IN THE LEGAL NATURE OF ENERGY SUPPLY
CONTRACTS**

Статья посвящена вопросам, связанным с изменением природы договора энергоснабжения – от гражданско-правовой к энергетическо-правовой, что обусловлено интенсивным развитием энергетического законодательства. Доказано, что подобное изменение стало возможным в связи с определением самостоятельного места энергетического права как комплексной отрасли в системе отраслей российского права. Сделан вывод о перспективе совершенствования договорного регулирования в сфере энергоснабжения в особенной части Энергетического кодекса, в котором отдельными главами могли бы регулироваться отношения по снабжению каждым видом энергоресурса.

Ключевые слова: договор энергоснабжения; договор поставки энергоресурсов; комплексная отрасль права; энергетическое законодательство; Энергетический кодекс.

This article is dedicated to the issues arising from the change in the legal nature of the energy supply contract from civil law to energy and legal sphere. This is caused by the intensive development of energy legislation. It is proved that such a change became possible due to the definition of an independent place of energy law in the system of different branches of Russian law as an integrated branch of law. The conclusion is made on the possibility of improving contractual regulation in the field of energy supply in a special part of the Energy Code, as its separate chapters can regulate the supply of each separate type of energy resource.

Keywords: power supply agreement; energy supply contract; complex branch of law; energy legislation; Energy Code.

В настоящее время в научной литературе отсутствует единое мнение среди ученых и практиков по вопросу правовой природы договора энергоснабжения. Несмотря на то, что договор энергоснабжения включен в главу 30 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) «Купля-продажа», сегодня сфера применения договорных конструкций по снабжению энергией и энергоресурсами значительно расширяется и конкретизируется, что усложняет целостное представление о реальном месте договора поставки энергоресурсов в системе договоров и его правовой природе.

Вопрос о правовой природе и видах договора энергоснабжения далеко не однозначен, поскольку предмет договора – энергия – весьма уникальный товар¹, а нормы ГК РФ не позволяют

¹ Лысенко А. Н. Имущество в гражданском праве России. – М.: Деловой мир, 2010. – С.17– 20; Тебенькова С. А. Электрическая энергия как объект гражданских прав // Вестник Удмуртского университета. – 2013. – Вып. 4. – С. 185–

провести аналогию закона между договором снабжения электрической энергией и договорами поставки тепловой энергии, газа, воды, нефти, других энергоресурсов. Данные договоры не являются энергоснабжением в прямом смысле этого слова, а скорее, поставкой энергоресурсов, так как правила параграфа 6 главы 30 ГК РФ применяются к ним субсидиарно, дополнительно к нормам, установленным специальным законодательством.

На основе анализа ст. 539 ГК РФ можно предположить, что понятие «энергоснабжение», исходя из текста Кодекса, означает снабжение электрической энергией. Отношения, связанные со снабжением иными видами энергии, а именно, газом, водой, нефтью, нефтепродуктами, другими ресурсами, подвергаются специальному регулированию. Параграф 6 главы 30 ГК РФ, названный «Электроснабжение» по наименованию самостоятельного вида энергии, наряду с розничной куплей-продажей, поставкой, контрактацией, продажей недвижимости и предприятия содержит только правила регулирования отношений по снабжению электрической и тепловой энергией. Регламентация иных видов ресурсов, в частности, газа, нефтепродуктов, воды, вынесена, как это следует из буквального толкования п. 2 ст. 548 ГК РФ, за пределы отношений энергоснабжения, а правила о договоре энергоснабжения применяются к данным отношениям, «если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не вытекает из существа обязательства». По мнению М. И. Брагинского и В. В. Витрянского, авторитетных исследователей гражданско-правовых договоров, такой подход, зафиксированный в ст. 548 «Применение правил об энергоснабжении к иным договорам» ГК РФ, обусловлен тем, что это не более чем прием законодательной техники, призванный компенсировать отсутствие норм, регулирующих соответствующие договоры¹.

Можно было бы согласиться с данной позицией, а также с тем, что договоры снабжения тепловой энергией, водой, нефтью и нефтепродуктами представляют собой разновидности договора энергоснабжения, если бы не динамично развивающиеся энергетическое законодательство и практика его применения, позволяющие скорректировать многие позиции, ранее господствующие в

187; Шафир А. М. Энергетические ресурсы как объект энергетических отношений // Энергетика и право. – 2016. – № 4. – С. 38–44.

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга вторая. Договоры о передаче имущества. – М.: Статут, 2002. – С. 135–136.

цивилизике. На современном этапе приоритет в договорном регулировании энергетической сферы принадлежит уже не ГК РФ, а энергетическому законодательству, состоящему из специальных законов и подзаконных нормативных правовых актов, среди которых ведущую роль играют Федеральные законы «Об электроэнергетике»¹; «О газоснабжении в Российской Федерации»²; «О теплоснабжении»³; «О соглашениях о разделе продукции»⁴; «О концессионных соглашениях»⁵. В перечисленных нормативных правовых актах, наряду с вопросами государственно-правового регулирования энергетической сферы, зафиксированы существенные условия договоров снабжения различными видами энергоресурсов, наполняющие договоры энергоснабжения комплексным, порою полиотраслевым содержанием, позволяющим расширить представление о правовой природе данных договоров, исключительно как гражданско-правовой.

На наш взгляд, выявление правовой природы договоров поставки энергоресурсов, а соответственно, и перспективы совершенствования законодательства будут зависеть, в первую очередь, от вектора развития научной мысли, влияющего на формирование правовой политики в данной сфере⁶. Вместе с тем, несмотря на то, что энергетическое право, как совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в энергетической сфере, прочно вошло в нашу повседневную жизнь, среди ученых отсутствует единое мнение о том, является ли оно отраслью законодательства или права, каково его место в современной системе российского права. Ответить на данные вопросы, принимая во внимание, что энергетическое законодательство представляет собой часть предпринимательского законодательства и права, возможно, определив место предпринимательского и

¹ Об электроэнергетике: федер. закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2003. – № 13, ст. 1177.

² О газоснабжении в Российской Федерации: федер. закон от 31 марта 1999 г. № 69-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1999. – № 14, ст. 1667.

³ О теплоснабжении: федер. закон от 27 июля 2010 г. № 190-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2010. – № 31, ст. 4159.

⁴ О соглашениях о разделе продукции: федер. закон от 30 дек. 1995 г. № 225-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 1, ст. 18.

⁵ О концессионных соглашениях: федер. закон от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2005. – № 30 (ч. II), ст. 3126.

⁶ Камышанский В. П. Некоторые аспекты российской гражданско-правовой политики // Власть Закона. – 2015. – № 3. – С. 5–15.

гражданского права в системе отраслей российского права, их взаимную связь и соотношение, что также остается одной из острых дискуссионных проблем.

Существует три наиболее обоснованные точки зрения (концепции) по данному вопросу, разделяющие научную общественность на различные научные школы. Сторонники цивилистической школы С. Н. Братусь, О. С. Иоффе, Е. А. Суханов считают предпринимательское право частью гражданского права. По их мнению, хозяйственные отношения не могут регулироваться единой самостоятельной отраслью предпринимательского права, а регулируются разными отраслями права. Имущественные отношения равноправных товаропроизводителей, субъектов товарно-денежных отношений регулируются гражданским правом; организационные отношения по руководству хозяйственной деятельностью – административным и тесно связанными с ним налоговым, финансовым, таможенным правом и др. В соответствии с цивилистической концепцией энергетическое право – лишь один из институтов гражданского права, регулирующий «имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения между лицами, осуществляющими деятельность в сфере энергетики, или с их участием (энергетические отношения), основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников»¹. В. Ф. Попондопуло отмечает, что отношения по публичной организации деятельности в сфере энергетики вторичны, производны от энергетических отношений, без которых отношения по публичной организации теряют всякий смысл, поскольку исчезает предмет публичной организации².

Представители хозяйственно-правовой школы (концепции) В. В. Лаптев, В. К. Мамутов, В. С. Мартемьянов полагают, что вполне обоснована регламентация отношений по осуществлению хозяйственной деятельности (отношений по горизонтали между юридически равноправными товаропроизводителями) и отношений по руководству этой деятельностью (отношений по вертикали между органами государственной власти и управления и товаропроизводителями) единой отраслью хозяйственного (предприни-

¹ Попондопуло В. Ф. Энергетическое право и энергетическое законодательство: общая характеристика, тенденции развития // Правоведение. – 2007. – № 3. – С. 3–12.

² Попондопуло В. Ф. Энергетическое право и энергетическое законодательство: общая характеристика, тенденции развития // Энергетика и право. – М.: Издательство «Юрист». 2008. – С. 207.

мательского) права. С точки зрения хозяйственно-правовой школы, энергетическое право «является составной частью предпринимательского (хозяйственного) права»¹, которое, по мнению В. С. Белых, «нельзя отнести к самостоятельной отрасли права, даже к комплексной», «это комплексное (межотраслевое) правовое образование, сочетающее нормы публичного и частного права»².

Третья концепция (О. А. Городов, Е. П. Губин, В. В. Романова) исходит из возможности отнесения предпринимательского права к самостоятельной комплексной интегрированной отрасли российского права, с тенденцией его перерастания в основную отрасль права. В соответствии с этой концепцией энергетическое право, выделившееся из предпринимательского права, является комплексной частно-публичной отраслью права (законодательства).

Данная позиция основана на выводах В. К. Райхера, который признавал факт существования комплексных отраслей права. Для подобного признания, по мнению ученого, отрасль должна отвечать трем условиям: «Во-первых, необходимо, чтобы совокупность правовых норм была адекватна определенному, специфическому кругу общественных отношений, то есть имела бы в этом смысле единый и самостоятельный предмет регулирования, а следовательно, и предметное единство. Во-вторых, регулируемый такой совокупностью норм специфический круг отношений должен обладать достаточно крупной общественной значимостью. В-третьих, образующий такую совокупность нормативно-правовой материал должен обладать достаточно обширным объемом»³. Следуя этой точке зрения, допускаем мысль о том, что энергетическое право имеет все основания занимать самостоятельное место в качестве комплексной отрасли в рамках российской правовой системы. В основу обоснования данного вывода могут быть положены следующие аргументы.

Во-первых, ядром предметной области энергетического права, на что справедливо обращает внимание О. А. Городов, яв-

¹ Белых В. С. Энергетическое право как правовая основа национальной экономической безопасности России // Европейско-Азиатский правовой конгресс. Правовое обеспечение экономической интеграции в Европейско-Азиатском пространстве. Доклады исполнительного комитета к Четвертой сессии конгресса. – Екатеринбург: УрГЮА. 2010. – С. 54.

² Там же. С. 56.

³ Райхер В. К. Общественно-исторические типы страхования. – М.: Изд-во Академии наук СССР, 1947. – С. 189–190.

ляются общественные отношения, складывающиеся в сфере энергетики, как области народного хозяйства, охватывающей энергетические ресурсы, выработку, преобразование, передачу и использование различных видов энергии. Вместе с тем, полагает исследователь, к указанной группе тесно примыкают и иные группы отношений, возникающие в связи с выработкой, преобразованием, передачей и использованием различных видов энергии, среди которых присутствуют отношения, связанные с инвестированием в энергетику, с экологическими требованиями, предъявляемыми к организации деятельности предприятий энергетики, с обеспечением безопасности в сфере энергетики, с энергоснабжением и другие¹.

В этом смысле справедлив в своих рассуждениях, как нам кажется, П. Г. Лахно: «При формулировании предмета энергетического права, его содержания, мы берем «энергетический срез» основных отраслей права и законодательства. Например, в гражданском праве это договор энергоснабжения, в земельном праве – право недропользования минеральными энергетическими природными ресурсами, в уголовном праве – ответственность за совершение преступлений в сфере энергетики (приведение в негодность нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и газопроводов), ответственность за незаконный врез в нефтепроводы»². При этом энергетическое право проникает во все отрасли права, не теряя связь с ними, то есть свою родословную, что Ю. К. Толстой называет «двойной пропиской»³.

Очевидно, что нормы, присущие энергетическому праву, регулируют специфические группы отношений в сфере энергетики, составляющие обособленный, но тесно связанный с иными отраслями права, прежде всего, с гражданским и административным, единый предмет регулирования. Эти отношения, возникающие на внутреннем рынке и при совершении внешнеэкономических сделок, как отмечает В. В. Романова⁴, складываются между ли-

¹ Городов О.А. Введение в энергетическое право: учебное пособие. – М.: Проспект, 2012. – С. 7, 11, 14.

² Лахно П. Г. Энергетическое право Российской Федерации: становление и развитие. Лекция. URL: <http://www.twirpx.com/file/1858292/> (дата обращения: 16.06.2018).

³ См.: Толстой Ю. К. Гражданское право и гражданское законодательство // Правоведение. – 1998. – № 2. – С. 128–149.

⁴ Романова В. В. Энергетическое право. Общая часть. Особенная часть: учебник. – М.: Издательство «Юрист», 2014. – С. 21.

цами, осуществляющими:

– деятельность по поиску, добыче энергетических ресурсов, производству, переработке, поставке, хранению, транспортировке энергетических ресурсов, проектированию, инженерным изысканиям, строительству, модернизации, реконструкции энергетических объектов, и лицами, которые приобретают различные виды энергетических ресурсов и которым оказываются соответствующие услуги (частноправовые отношения);

– вышеуказанные виды деятельности в энергетической сфере, и уполномоченными государственными органами, а также соответствующими саморегулируемыми организациями (публично-правовые отношения).

Особенность нормативно-правового комплекса, опосредующего регулирование данных неоднородных отношений, состоит в органичном переплетении норм частного и публичного права, характерном в целом для предпринимательского права.

Объектами частноправовых отношений в сфере энергетики являются газ, нефть, уголь, электрическая энергия, тепловая энергия, то есть тот или иной вид энергетического ресурса, а также энергетические объекты, предназначенные для поиска, производства, переработки, транспортировки, хранения различных энергоресурсов. К объектам публично-правовых отношений относятся действия, поведение субъектов энергетических отношений. В случае выявления нарушений в действиях субъектов энергетических отношений на основании установленных законом требований предусмотрена административная и уголовная ответственность¹.

Во-вторых, «крупная общественная значимость» энергетического права обусловлена его нацеленностью на обеспечение эффективного функционирования топливно-энергетического комплекса (ТЭК), являющегося важнейшей отраслью экономики, сферой экономических отношений по производству (добыче), транспортировке, переработке энергетических ресурсов, потреблению энергии как важнейшего блага, социально-значимого товара, пользующегося огромным спросом не только в нашей стране, но и во всем мире.

В настоящее время Россия по праву претендует на статус

¹ Романова В. В. Энергетическое право. Общая часть. Особенная часть: учебник. – М.: Издательство «Юрист», 2014. – С. 22–23.

«великой энергетической державы»¹. Отмечая важнейшую роль и значение поставок энергоносителей из России в страны Европейского Союза, ближнее и дальнее зарубежье, как ключевых факторов нормального функционирования экономики и энергетической безопасности этих стран, В. В. Путин предложил Европе следующую программу действий²: «создание гармоничного экономического сообщества от Лиссабона до Владивостока», что в перспективе могло бы вести к созданию зоны свободной торговли, к «прогрессивным формам экономической интеграции»; формирование совместной промышленной политики, опирающейся на концентрацию технологических и ресурсных потенциалов России и ЕС, а также на имплементацию совместных программ развития активных в реальной экономике малых и средних предпринимателей; «идея совместного энергетического комплекса буквально стучится в дверь», что обуславливает необходимость введения безвизового режима между Россией и ЕС, которое «манифестировало бы начало настоящей интеграции между Россией и ЕС»³.

В контекст программного заявления В. В. Путина органично вписывается предложение о необходимости разработки Мирового Энергетического кодекса, на что обращал внимание заместитель Председателя Государственной Думы, Президент Российского газового общества В. А. Язев на XXIV Мировом Газовом Конгрессе – выставке WGC – 2009 (Буэнос-Айрес, Аргентина). В связи с этим звучащие в России предложения о целесообразности принятия Энергетического кодекса уже не выглядят утопичными. Нельзя не согласиться с позицией В. С. Белых: «Принятие Энергетического кодекса – это не только юридический акт, но и политический, и даже международно-правовой. В данном случае лучше оставить в стороне дискуссии о том, есть ли энергетическое право или нет (равно и предпринимательское). Здесь балом правят прагматизм

¹ Лахно П. Г. Энергетическое право Российской Федерации: становление и развитие. Лекция. URL: <http://www.twirpx.com/file/1858292/> (дата обращения: 16.06.2018).

² Владимир Путин. Россия и Европа: от осмысления уроков кризиса – к новой повестке партнерства // ЗюддойчеЦайтунг. – 2010. – 25 нояб.

³ Лахно П. Г. Энергетическое право Российской Федерации: становление и развитие. Лекция. URL: <http://www.twirpx.com/file/1858292/> (дата обращения: 16.06.2018).

и целесообразность!»¹.

Отмечаемая социальная значимость ТЭК в мире, несомненно, имеет огромное значение и для России. К такому выводу пришел и П. Г. Лахно. Топливо-энергетический комплекс, в первую очередь, имеет колоссальный вес, значение в экономике. Это основа экономики, производства, жизнедеятельности людей и в настоящем, и в будущем. Кроме того, ТЭК имеет неразрывную связь с природой, с землей, недрами – это все народное богатство. В Конституции РФ зафиксировано, что они используются и охраняются как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. При этом земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности (ст.9). И, наконец, ТЭК – это зачастую гигантские масштабы добычи, переработки, транспортировки, это целые национальные системы, более половины валютных поступлений в страну обеспечиваются предприятиями энергетического сектора².

В-третьих, широта объема нормативно-правового материала также не вызывает сомнений. Основу частноправового регулирования отношений в сфере энергетики составляют нормы ГК РФ. Наряду с кодифицированным законом специфика договорного регулирования в некоторых областях определена в специальных федеральных законах, например, в Федеральном законе от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике», Федеральном законе от 31.03.1999 № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации», Федеральном законе от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении». Указанное специальное законодательство вкупе с Градостроительным кодексом РФ, Налоговым кодексом РФ, Земельным кодексом РФ, Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, Таможенным кодексом РФ, Уголовным кодексом РФ регламентируют также большинство публично-правовых отношений. В регулировании публично-правовых отношений важную роль играют и Федеральный закон

¹ *Белых В. С.* Энергетическое право как правовая основа национальной экономической безопасности России // Европейско-Азиатский правовой конгресс. Правовое обеспечение экономической интеграции в Европейско-Азиатском пространстве. Доклады исполнительного комитета к Четвертой сессии конгресса. – Екатеринбург: УрГЮА. 2010. – С. 54–56.

² *Лахно П. Г.* Энергетическое право Российской Федерации: становление и развитие. Лекция. URL: <http://www.twirpx.com/file/1858292/> (дата обращения: 16.06.2018).

«О защите конкуренции», Федеральный закон «О промышленной безопасности опасных производственных объектов», Федеральный закон «О безопасности объектов топливно-энергетического комплекса». Многочисленные нормативные правила, относящиеся к энергетическому законодательству, расположены в правовых актах различного уровня: от Конституции РФ, федеральных законов, законов субъектов федерации, подзаконных нормативных актов до ведомственных и локальных нормативных правовых актов. В процессе формирования эффективной системы правового регулирования в сфере энергетики значимы государственные стратегические документы программного характера: Энергетическая стратегия России на период до 2030 года¹, Генеральная схема развития газовой отрасли до 2030 года², Долгосрочная программа развития угольной промышленности России на период до 2030 года³ и другие.

Справедливым, на наш взгляд, является утверждение о том, что энергетическое право следует признать самостоятельной комплексной отраслью и законодательства, и права. Об этом свидетельствует не только самостоятельный предмет правового регулирования, дозволительно-разрешительный метод, специфика источников энергетического права, но и наличие правовых принципов, присущих исключительно данной отрасли права⁴. Принципы энергетического права нашли закрепление с учетом специфики той или иной отрасли энергетики в различных федеральных законах: «О безопасности объектов топливно-энергетического комплекса» (ст. 4), «О государственной информационной системе топливно-энергетического комплекса» (ст. 6), «О газоснабжении в Российской Федерации» (ст. 4), «О теплоснабжении» (ст. 3), «Об электроэнергетике» (ст. 6), «Об использовании атомной энергии» (ст. 2).

Закрепление получил принцип обеспечения энергетической безопасности, признаваемый приоритетным в энергетической сфере во всем мире. Ст. 4 Федерального закона «О безопасности объектов топливно-энергетического комплекса» содержит следующие принципы обеспечения безопасности: 1) законность; 2) со-

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2009. – № 48, ст. 5836.

² Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2011. – № 4, ст. 622.

³ Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – № 9, ст. 675.

⁴ Романова В. В. Энергетическое право. Общая часть. Особенная часть: учебник. – М.: Издательство «Юрист», 2014. – С. 32.

блюение баланса интересов личности, общества и государства; 3) взаимная ответственность личности, общества и государства в сфере обеспечения безопасности объектов топливно-энергетического комплекса; 4) непрерывность; 5) интеграция в международные системы безопасности; 6) взаимодействие субъектов топливно-энергетического комплекса, федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления; 7) обеспечение антитеррористической защищенности объектов топливно-энергетического комплекса.

В. Ф. Яковлев, П. Г. Лахно, определяя энергетическое право как сложный комплекс и отвечая на вопрос, является ли энергетическое право отраслью права или отраслью законодательства, полагают возможным употреблять словосочетание «энергетическое право» аналогично тому, что подразумевается под сельскохозяйственным, промышленным, транспортным правом, то есть рассматривать энергетическое право как совокупность норм, законодательных актов, источников права, обеспечивающих регулирование важнейшей отрасли экономики. По их определению, энергетическое право это – отрасль смешанного, частно-публичного характера, и в данном случае следует говорить о том, что сформировалась единая правовая отрасль, но лишь в определенном смысле – как комплексная отрасль¹.

На наш взгляд, можно согласиться с мнением О. А. Городова о том, что «энергетическое право – это система правовых норм, регулирующих на комплексной основе дозволений, запретов и обязываний область общественных отношений, складывающихся в связи с производством, преобразованием, передачей, продажей, использованием различных видов энергетических ресурсов, их сбережением, а также обеспечением энергетической безопасности»². Энергетическое право занимает самостоятельное место в системе российского права в качестве комплексной отрасли, его нормы регулируют специфические группы отношений в сфере энергетики, составляющие обособленный, но тесно взаимосвя-

¹ Яковлев В. Ф., Лахно П. Г. Энергетическое право как комплексная отрасль права российского и германского права. Энергетическое право России и Германии: сравнительно-правовое исследование / под ред. П. Г. Лахно, Ф. Ю. Зеккера. – М.: Издательская группа «Юрист», 2011. – С. 62.

² Городов О. А. Введение в энергетическое право: учебное пособие. – М.: Проспект, 2012. – С. 14.

занный с иными отраслями права предмет регулирования¹.

Таким образом, круг общественных отношений, регулируемых нормами энергетического права, их общественная значимость, огромный массив нормативно-правовых актов, регулирующих отношения в сфере энергетики, специфика источников энергетического права и наличие правовых принципов, присущих только этой отрасли права, позволяют признать логичным вывод о том, что энергетическое право занимает самостоятельное место в системе права. На основании проведенного нами анализа общественных отношений, складывающихся в сфере энергетики, полагаем, что энергетическое право, то есть комплексную отрасль права, следует рассматривать как совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения (как частноправовые, так и публично-правовые), возникающие в связи с поиском, добычей энергоресурсов, производством, переработкой, поставкой, хранением, транспортировкой различных видов энергетических ресурсов, проектированием, строительством энергетических объектов, обеспечением энергетической безопасности.

Представляется, что определение самостоятельного места энергетического права в системе отраслей российского права, как комплексной отрасли права, дает основание считать договоры поставки энергоресурсов комплексными договорами, обладающими отраслевой энергетическо-правовой природой. Думается, что по этому пути должно пойти научное познание данных договоров с выделением самостоятельной научной специальности 12.00.07 «Корпоративное право; энергетическое право» в том числе области исследования «Договорные отношения в электроэнергетике, газоснабжении, нефтяной и угольной отраслях, тепло-снабжении»². Вопрос о совершенствовании договорного регулирования в сфере энергоснабжения достаточно перспективен в отношении особенной части Энергетического кодекса, в котором отдельными главами могли бы регулироваться отношения по снабжению каждым отдельным видом энергоресурса, что позволило бы избежать существующих законодательных коллизий в этой сфере.

¹ Там же. С.18.

² Об утверждении Номенклатуры научных специальностей, по которым присуждаются ученые степени: приказ Министерства образования и науки РФ от 25 февр.2009 г. URL: <http://base.garant.ru/195207/#ixzz4f4bg14vo> (дата обращения: 30.05.2018).

Библиографический список

1. *Белых В. С.* Энергетическое право как правовая основа национальной экономической безопасности России // Европейско-Азиатский правовой конгресс. Правовое обеспечение экономической интеграции в Европейско-Азиатском пространстве. Доклады исполнительного комитета к Четвертой сессии конгресса. – Екатеринбург, УрГЮА. 2010. – С. 54–56.

2. *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Книга вторая. Договоры о передаче имущества. – М.: Статут, 2002. – 462 с.

3. *Городов О.А.* Введение в энергетическое право: учебное пособие. – М.: Проспект, 2012. – 224с.

4. *Камышанский В. П.* Некоторые аспекты российской гражданско-правовой политики // *Власть Закона*. – 2015. – № 3. – С. 5–15.

5. *Лахно П. Г.* Энергетическое право Российской Федерации: становление и развитие. Лекция. URL: <http://www.twirpx.com/file/1858292/> (дата обращения: 16.06.2018).

6. *Лысенко А. Н.* Имущество в гражданском праве России. – М.: Деловой мир, 2010. – 200с.

7. *Райхер В. К.* Общественно-исторические типы страхования. – М.: Изд-во Академии наук СССР, 1947. – 282с.

8. *Романова В. В.* Энергетическое право. Общая часть. Особенная часть: учебник. – М.: Издательство «Юрист», 2014. – 656с.

9. *Попондопуло В.Ф.* Энергетическое право и энергетическое законодательство: общая характеристика, тенденции развития // *Правоведение*. – 2007. – №3. – С. 3–12.

10. *Попондопуло В. Ф.* Энергетическое право и энергетическое законодательство: общая характеристика, тенденции развития // *Энергетика и право*. – М.: Издательство «Юрист», 2008. – С. 205–217.

11. Путин Владимир. «Россия и Европа: от осмысления уроков кризиса – к новой повестке партнерства» // *ЗюддойчеЦайтунг*. – 2010. – 25 нояб.

12. *Толстой Ю. К.* Гражданское право и гражданское законодательство // *Правоведение*. – 1998. – № 2. – С. 128–149.

13. *Тебенькова С. А.* Электрическая энергия как объект гражданских прав // *Вестник Удмуртского университета*. – 2013.

– Вып.4. – С.185–187.

14. *Шафир А. М.* Энергетические ресурсы как объект энергетических отношений // Энергетика и право. – 2016. – № 4. – С. 38–44.

15. *Яковлев В. Ф., Лахно П. Г.* Энергетическое право как комплексная отрасль права российского и германского права // Энергетическое право России и Германии: сравнительно-правовое исследование / под ред. П. Г. Лахно, Ф. Ю. Зеккера. – М.: Издательская группа «Юрист», 2011. – С. 36–64.

Раздел



**Трибуна
МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ**

А. А. Гончарова

аспирант кафедры конституционного и муниципального права
ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет»
anutka3402@yandex.ru

ОБЩЕСТВЕННАЯ ЭКСПЕРТИЗА КАК ФОРМА УЧАСТИЯ ГРАЖДАН В УПРАВЛЕНИИ ДЕЛАМИ ГОСУДАРСТВА

PUBLIC EXPERTISE AS A FORM OF PARTICIPATION OF CITI- ZENS IN STATE AFFAIRS

В статье рассмотрено понятие общественной экспертизы, сравнительно нового демократического инструмента, имеющего большой потенциал для взаимодействия государства и гражданского общества. Анализируются признаки права граждан на участие в управлении делами государства посредством проведения общественной экспертизы. Рассматривая ее как самостоятельное право граждан, автор определяет пределы реализации этого права, а также область его осуществления и перспективы развития. Институт общественной экспертизы исследуется с точки зрения легитимации государственной власти, а также возможности использования ее как протестной формы участия граждан в управлении делами государства. Выявлены проблемы, связанные с финансированием общественной экспертизы ввиду ее результатов при принятии решения. Особое внимание уделяется субъектному составу общественной экспертизы, а именно отсутствию в соответствии с действующим законодательством в числе субъектов общественного контроля (и общественной экспертизы как его формы) граждан. В ходе исследования сформулированы предложения по совершенствованию законодательства и вывод о необходимости внесения изменений в Федеральный закон «Об основах общественного контроля в Российской Федерации».

Ключевые слова: демократия; гражданское общество; общественное участие; право граждан на участие в управлении делами государства; общественный контроль; общественная экспертиза; легитимация; пределы реализации права.

This article deals with public expertise – a relatively new democratic tool with great potential for interaction between the state and civil society. The author analyzes the features of the right of citizens to participate in the state affairs in relation to public expertise. Considering public expertise as an independent right of citizens, the author defines the limits of this right, as well as the scope of its implementation and prospects for further development. Public expertise is studied in terms of legitimating of state power, as well as the possibility of using it as a form of protest of citizens in the man-

agement of state Affairs. The author draws attention to the problems arising in the implementation of the institute of public expertise, related, in particular, to its financing and subsequent consideration of the results of public expertise in decision-making. Special attention is paid to the subject composition of the public examination, namely the absence in accordance with the current legislation among the subjects of public control (and public examination as its form) of citizens. According to the results of the study, proposals for improving the legislation are formulated, namely, the author comes to the conclusion about the need to make changes in the Federal law "On the basis of public control in the Russian Federation".

Keywords: democracy; civil society; public participation; the right of citizens to participate in the state affairs; public control; public expertise; legitimization; limits of the right.

Право граждан на участие в управлении делами государства – одно из основных политических прав граждан в Российской Федерации, закрепленных в статье 32 Конституции РФ. В литературе данное право характеризуется как комплексное, многосоставное¹. Элементами системы участия граждан в управлении делами государства являются конкретные формы участия², под которыми понимают совокупность внешне однородных действий, реализуемых на основе способов и средств, предусмотренных законодательством и направленных на реализацию конституционного права граждан на участие в управлении делами государства³.

М. А. Липчанская называет независимую общественную экспертизу проектов нормативных правовых актов формой участия граждан в управлении делами государства, а также указывает на перспективность использования такой формы участия, как общественная экспертиза деятельности государственных и муниципальных органов⁴.

Анализ литературы позволяет сформулировать ряд признаков, присущих политическому праву как форме участия граждан

¹ Зайцев М. С. Конституционное право граждан РФ на участие в управлении делами государства: дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2014. – С. 21.

² Липчанская М. А. Участие граждан Российской Федерации в управлении делами государства: конституционно-правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2012. – С. 79.

³ Волкова М. А. Политические партии как конституционно-правовой институт реализации права граждан Российской Федерации на участие в управлении делами государства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2016. – С. 10–11.

⁴ Липчанская М. А. Указ соч. С. 470.

в управлении делами государства:

- 1) это возможность некоторого действия (бездействия);
- 2) легитимация такой возможности в правовой системе;
- 3) цель (или область) реализации данного субъективного права (область участия в управлении делами государства);
- 4) всегда имеется указание на пределы реализации этого права¹;
- 5) наличие социального эффекта от реализации формы участия граждан в управлении делами государства;
- 6) права, отражающие участие в управлении делами государства, требуют для своей реализации обеспечения со стороны государства².

Рассмотрим данные признаки в отношении института общественной экспертизы.

Во-первых, общественная экспертиза предполагает возможность определенных действий (бездействия) – возможность инициирования общественной экспертизы и ее проведения в соответствии с законодательно установленной процедурой. Следует отметить, что установленные в законодательстве требования, предъявляемые к общественным экспертам (например, необходимость аккредитации экспертов по проведению независимой антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов), не обесценивают демократический потенциал данного института. Общественная экспертиза изначально предполагает компетентное участие в отличие, например, от общественных обсуждений. Тем не менее речь идет о праве на общественную экспертизу и праве на равный доступ к ней, аналогично праву на равный доступ к государственной службе: при определенных, равных для всех граждан Российской Федерации условиях гражданин может принять участие в общественной экспертизе в качестве ее инициатора или общественного эксперта, тем самым реализуя одну из форм участия граждан в управлении делами государства.

Во-вторых, легитимация такой возможности в правовой системе. Понятие легитимации, как правило, используется для опи-

¹ Кондратьев С. А. Конституционное право граждан на участие в управлении государственными делами в условиях формирования правового демократического государства: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1999. – С. 29.

² Липчанская М. А. Указ. соч. С. 80.

сания процесса приведения деятельности государственной власти в соответствие с системой ожиданий общества, а также процесса придания государственной власти ценности, осознания ценности государственной власти¹. Представляется, что легитимация формы участия граждан в управлении делами государства предполагает признание ее обществом, осознание в качестве демократической ценности и использование как инструмента влияния на политические процессы в государстве. Общественная экспертиза направлена на согласование общественно значимых интересов власти, общественных организаций и граждан. В настоящее время идет процесс легитимации общественной экспертизы, и от его успеха зависит будущее данной формы участия.

Вместе с тем общественные экспертизы, как и иные формы участия граждан в управлении делами государства, могут способствовать легитимации государственной власти, повышению уровня доверия между государством и гражданами, обеспечить учет потребностей населения при принятии решений и нормативных правовых актов на федеральном, региональном и муниципальном уровнях. М. А. Липчанская наряду с легитимирующими выделяет протестные формы участия граждан в управлении делами государства, которые предполагают негативную реакцию субъектов на сложившуюся в обществе политическую, экономическую, иную ситуацию или конкретные действия государственных органов и их должностных лиц². Поскольку общественная экспертиза требует объективности, данная форма участия граждан в управлении делами государства не может выступать в качестве средства выражения общественного протеста. Эксперты, согласно Федеральному закону «Об основах общественного контроля в Российской Федерации»³, должны выполнять экспертное заключение на основании специальных знаний и опыта. Хотя заключение общественной экспертизы может иметь протестный характер, например, выявлять незаконность нормативного акта или действия (бездействия) органа власти, общественная экспертиза как форма участия граждан в управлении делами государства от

¹ Иванченко Ю. А. Соотношение понятий легитимности, легализации и легальности государственной власти: теоретические аспекты // Вестник Московского университета МВД России. – 2016. – № 4. – С. 144.

² Липчанская М. А. Указ. соч. С. 88.

³ Об основах общественного контроля в Российской Федерации: федер. закон от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ (ред. от 29.12.2017). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

этого не становится протестной формой участия, поскольку презюмируется объективность общественного эксперта. Даже при отрицательном результате экспертиза – это не чистый протест, а диалог общества с властью, проходящий в установленных этой властью формах.

В-третьих, цель (или область) реализации данного субъективного права (область участия в управлении делами государства). В зависимости от сферы применения выделяют формы участия граждан в управлении делами государства в области законотворчества, в сфере исполнительной власти, в сфере отправления правосудия. Изначально институт общественной экспертизы возник и реализовывался в области законотворчества: для осуществления общественной экспертизы проектов нормативных правовых актов. С принятием Федерального закона «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» законодательно установленная сфера применения общественной экспертизы расширилась: в соответствии с данным Федеральным законом общественная экспертиза предполагает также анализ и оценку действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных организаций, иных органов и организаций, осуществляющих, согласно действующему законодательству, отдельные публичные полномочия. Таким образом, действие института общественной экспертизы распространяется и на сферу исполнительной власти. Вопрос об осуществлении общественной экспертизы в области функционирования судебной ветви власти остается дискуссионным. В 2011 году представителями Совета по развитию гражданского общества и правам человека было сформулировано предложение о проведении мониторинга по резонансным делам в форме экспертных оценок качества рассмотрения конкретных дел. С одной стороны, как утверждает председатель Конституционного Суда РФ В. Д. Зорькин, «оценка деятельности судебной системы в общественном мнении, выраженная в формах дискуссий, публикаций, экспертных оценок и т. п., должна являться важным показателем уровня доверия и авторитета судебной власти в обществе», при этом важно, что в целях обеспечения независимости судей и принципа равенства всех перед законом и судом «речь в данном случае не идет о делах, по которым еще не принято окончательное судебное решение»¹. С другой стороны, Е.

¹ Председатель ответил президиуму // Официальный сайт Российской га-

В. Бердникова справедливо считает, что, хотя политизированность судебного разбирательства и способствует открытости управления правосудия, она одновременно «угрожает конституционному принципу независимости деятельности судей, что не только напрямую сказывается на качестве принимаемых решений, но и дестабилизирует функционирование всей судебной системы»¹.

В-четвертых, всегда существует указание на пределы реализации этого права. В литературе общественная экспертиза рассматривается как соответствующее право граждан. Д. С. Вечернин справедливо отмечает, что, «несмотря на отсутствие конституционной нормы, которая бы прямо закрепляла право на осуществление экспертной деятельности, ряд положений Основного Закона предполагают его дальнейшую реализацию»². Любые права граждан, в том числе конституционные, имеют пределы их осуществления. А. Д. Воеводин разработал классификацию конституционных норм, регулирующих пределы осуществления основных прав и свобод граждан. Применяя ее, а также нормы законодательства об общественной экспертизе, можно сформулировать положения, очерчивающие пределы осуществления права на экспертизу:

- ориентирами, критериями свободного и правильного выбора каждым человеком целей, способов и форм пользования своими конституционными правами и свободами должны выступать общественные интересы, долговременные цели государства, утверждение прав и свобод человека, гражданского мира и согласия, возрождение суверенной государственности России и утверждение незыблемости ее демократической основы, стремление обеспечить благополучие и процветание России;

- недопустимость злоупотребления правом, добросовестность общественного эксперта;

- заключение по результатам проведения общественной экспертизы должно содержать объективные, достоверные и обос-

зеты. URL: <https://rg.ru/2011/02/15/zorkin-poln.html> (дата обращения: 08.06.2018).

¹ Бердникова Е. В. Формы общественного контроля в судебной системе Российской Федерации // Изв. Саратовск. ун-та. – 2012. – Т. 12. – Сер. Экономика. Управление. Право. – Вып. 1. – С. 101.

² Вечернин Д. С. Право на экспертизу: особенности конституционно-правового регулирования // Конституционное и муниципальное право. – 2015. – № 6. – С. 29.

нованные выводы общественных экспертов.

В-пятых, наличие социального эффекта от реализации формы участия граждан в управлении делами государства, заключающегося в наступлении изменений, более или менее значимых для социума в целом. М. А. Липчанская рассматривает признак наличия социального эффекта не просто как отличительное свойство, а как системообразующий признак конституционных прав, обеспечивающих участие граждан в управлении делами государства¹. При проведении общественной экспертизы реализуется социальный эффект, так как эта форма участия граждан в управлении делами государства направлена на улучшение деятельности органов власти, улучшение качества законодательства, предотвращение социально негативных явлений.

В-шестых, права, отражающие участие в управлении делами государства, требуют для своей реализации обеспечения со стороны государства. Проведение общественной экспертизы возможно только при условии участия соответствующих государственных структур, которые предоставляют объект экспертизы, создают условия для ее проведения, обеспечивают учет результатов экспертизы при принятии решения. По мнению некоторых авторов, предусмотренных в законодательстве обеспечительных мер недостаточно. Например, в литературе поднимается вопрос о проблемах финансирования общественных экспертиз², а также о необходимости создания системы «ресурсных предпосылок» проведения общественной экспертизы, разработки системы материальных и моральных стимулов деятельности общественных экспертов³. Очевидно, что если проведение, например, независимой антикоррупционной экспертизы возможно за счет средств общественных организаций, то качественная экологическая экспертиза требует существенных финансовых затрат, которые не всегда могут взять на себя общественные организации. Еще одна проблема – учет результатов общественной экспертизы при принятии

¹ Липчанская М. А. Указ. соч. С. 89.

² Кадолицева А. Е. Проблемы проведения общественной экологической экспертизы // Современное право. – 2013. – № 1. – С. 21; Усенков И. А., Джикия М. Д. К вопросу о проблематике государственной и общественной экологической экспертиз // Интеллектуальный потенциал XXI века: ступени познания. – 2016. – № 37. – С. 166.

³ Половникова Ю. С. Правовые проблемы становления института общественной экспертизы в Российской Федерации // Юридический вестник Самарского университета. – 2015. – № 2. – С. 47.

решения. Как справедливо отмечает Ю. С. Половникова, «показателем оценки работы института общественной экспертизы должно стать не только количество проведенных экспертиз, но и фактический учет мнения экспертов в ходе принятия решения, а также гарантированная гласность результатов экспертизы»¹. Представляется справедливой точка зрения о необходимости установления общеобязательности рассмотрения результатов общественной экспертизы в деятельности органов государственной власти². Фактический же учет мнения экспертов может быть обеспечен только при условии высокого качества экспертных заключений, когда в них будут содержаться обоснованные выводы в отношении объекта экспертизы.

Общественная экспертиза является формой участия граждан в управлении делами государства. Однако толкование норм Федерального закона «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» приводит ученых к иному выводу. Причиной такого противоречия выступает уже описанная проблема отсутствия граждан и их объединений в числе субъектов общественного контроля. Т. М. Михеева, в частности, пишет о том, что отсутствие в перечне субъектов общественного контроля граждан «противоречит конституционной норме статьи 32, закрепляющей их право на участие в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей. В теории государственного и муниципального управления контроль является функцией, обратной управлению, проверкой эффективности управленческой деятельности. И уж если граждане избрали власть, то имеют право и проверить ее деятельность»³. С. М. Зубарев отмечает: «В действующем Законе, с одной стороны, уже закреплено право участия в общественном контроле граждан как лично, так и в составе общественных объединений и иных негосударственных некоммерческих организаций (ч. 1 ст. 3), а также установлены возможности для реализации этого права: для граждан в качестве общественных инспекторов и общественных экспертов (ч. 3 ст. 3); для общественных объединений и

¹ Там же.

² Макарова З. А. Правовой анализ федерального и регионального закрепления института общественной экспертизы // Приоритетные научные направления: от теории к практике. – 2016. – № 34–2. – С. 189.

³ Михеева Т. Н. И снова об общественном контроле: грядущие новации законодательства // Конституционное и муниципальное право. – 2017. – № 5. – С. 34–37.

иных негосударственных некоммерческих организаций – посредством организации общественных мониторингов, общественных обсуждений и участия в осуществлении общественного контроля в других формах, предусмотренных Законом (ч. 5 ст. 3). Вместе с тем в закрытом перечне субъектов общественного контроля в ч. 1 ст. 9 Закона отсутствуют граждане и их объединения, что, исходя из дефиниции общественного контроля (ч. 1 ст. 4 Закона), выводит их как из поля действия Закона, так и сферы общественного контроля в целом»¹.

Таким образом, общественная экспертиза является формой участия граждан в управлении делами государства, граждане – субъектами общественного контроля в целом и общественной экспертизы в частности. Соответствующие изменения, на наш взгляд, должны быть внесены в Федеральный закон «Об основах общественного контроля в Российской Федерации».

Библиографический список

1. Бердникова Е. В. Формы общественного контроля в судебной системе Российской Федерации // Изв. Саратовск. ун-та. – 2012. – Т. 12. – Сер. Экономика. Управление. Право. – Вып. 1. – С. 97–101.
2. Вечернин Д. С. Право на экспертизу: особенности конституционно-правового регулирования // Конституционное и муниципальное право. – 2015. – № 6. – С. 27–29.
3. Волкова М. А. Политические партии как конституционно-правовой институт реализации права граждан Российской Федерации на участие в управлении делами государства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2016. – 26 с.
4. Зайцев М. С. Конституционное право граждан РФ на участие в управлении делами государства: дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2014. – 244 с.
5. Зубарев С. М. Совершенствование правового регулирования общественного контроля // LexRussica. – 2017. – № 4 (125). – С. 145–154.
6. Иванченко Ю. А. Соотношение понятий легитимности, легализации и легальности государственной власти: теоретические

¹ Зубарев С. М. Совершенствование правового регулирования общественно-го контроля // LexRussica. – 2017. – № 4 (125). – С. 148.

аспекты // Вестник Московского университета МВД России. – 2016. – № 4. – С. 144–147.

7. *Кадомцева А. Е.* Проблемы проведения общественной экологической экспертизы // Современное право. – 2013. – № 1. – С. 20–23.

8. *Кондратьев С. А.* Конституционное право граждан на участие в управлении государственными делами в условиях формирования правового демократического государства: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1999. – 143 с.

9. *Липчанская М. А.* Участие граждан Российской Федерации в управлении делами государства: конституционно-правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2012. – 474 с.

10. *Макарова З. А.* Правовой анализ федерального и регионального закрепления института общественной экспертизы // Приоритетные научные направления: от теории к практике. – 2016. – № 34–2. – С. 186–190.

11. *Михеева Т. Н.* И снова об общественном контроле: грядущие новации законодательства // Конституционное и муниципальное право. – 2017. – № 5. – С. 34–37.

12. *Половникова Ю. С.* Правовые проблемы становления института общественной экспертизы в Российской Федерации // Юридический вестник Самарского университета. – 2015. – № 2. – С. 43–48.

13. *Усенков И. А., Джикия М. Д.* К вопросу о проблематике государственной и общественной экологической экспертиз // Интеллектуальный потенциал XXI века: ступени познания. – 2016. – № 37. – С. 162–167.

С. А. Колесник

заведующий приемной комиссией Северо-Кавказского института (филиала) АНО ВО «Московский гуманитарно-экономический университет», аспирант Северо-Кавказского федерального университета
kolesnikmw26@yandex.ru

**ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ
ЦЕНТРАЛИЗАЦИИ И ДЕЦЕНТРАЛИЗАЦИИ
ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ**

ISSUES AND PROSPECTS OF CENTRALIZATION AND DECENTRALIZATION OF STATE POWER IN MODERN RUSSIA

В статье представлены различные мнения об оптимальном политическом обустройстве России. Определены возможные перспективы централизации и децентрализации государственной власти в стране. Российская Федерация, как и любое государство, характеризуется объединением частично самоуправляющихся регионов, подчиненных федеральному правительству. В федерации статус ее самоуправляемых субъектов, а также разделение власти между ними и центральным правительством закреплены в Конституции и не могут быть изменены в одностороннем порядке субъектами федерации или органами федеральной власти. Автором установлено, что в научной и учебно-методической литературе существует множество точек зрения в отношении планов развития российской государственности в целом и процессов централизации и децентрализации государственной власти в частности.

Ключевые слова: власть; централизация; децентрализация; федерация; федерализм; государство.

This article studies the various opinions on the most optimal political arrangement of Russia. The possible prospects of centralization and decentralization of state power in the future of Russia are determined. The Russian Federation, like any state, is characterized by partially self-governing regions subordinate to the federal government. In federation, the status of its self-governing subjects, as well as the division of power between them and the Central government, are enshrined in the Constitution and cannot be unilaterally changed by the subjects of the Federation or federal authorities. The central issue for the federation is the distribution of power. In the scientific and educational-methodical literature there are many points of view on the plans of development of the Russian state as a whole and the processes of centralization and decentralization of state power, in particular. The purpose of the article is to analyze the prospects of interaction between the Cen-

tral and regional authorities of the Russian Federation in the context of its centralization and decentralization.

Keywords: power; centralization; decentralization; federation; federalism; state.

В конце XX – начале XXI вв. в нашей стране, как никогда ранее, в тугой узел переплелись общегосударственные и узко региональные проблемы. Последние из разряда второстепенных превращаются в первостепенные, угрожая территориальной целостности государства и благополучию его граждан. В дихотомии «Центр – регионы» важнейшей задачей становится разрешение противоречий между федеральным центром и регионами, между регионами и муниципалитетами, поиск новых механизмов трансформации межбюджетных отношений и формирования новой финансовой политики на федеральном, региональном и муниципальном уровнях в силу их взаимной зависимости¹.

В течение последних лет российские ученые все чаще обращаются к концептам «империя», «образованный авторитаризм», «традиция», «православие», обосновывая особое цивилизационное место России как Третьего Рима в мировом укладе. Совпадая и в большей степени выступая теоретической основой внешне- и внутривластной линии современного руководства РФ, направленной на восстановление геополитического статуса России как мировой державы, и в совокупности с ней, эти научные рефлексии и научно-публицистические разработки формируют определенный идеологический дискурс, который можно определить как имперско-авторитарный.

Так, А. Кольев подчеркивает, что противопоставить идеи целенаправленного разрушения Российского государства и русской нации можно только с пониманием того, что объединительная имперская сущность России, ее масштабы и могущество соответствуют масштабам российской миссии. По его мнению, Россия может быть только великой державой, а потому ее основная задача заключается в том, чтобы, укрепив себя как национальное государство, перейти к новому имперскому строительству². В

¹ Анимцица Е. Г., Анимцица П. Е., Ивлева И. В. Взаимоотношения и взаимодействия в системе «центр-регионы»: время перемен // *European Social Science Journal*. – 2011. – № 12. – С. 310.

² Кольев А. Империя – судьба России // *Неизбежность Империи. Статьи по проблемам российской государственности*. – М., 1996. – С. 74.

этом контексте следует также упомянуть цикл научно-публицистических работ М. Калашникова, в которых он последовательно отстаивает идею создания новой Российской империи, своеобразного «СССР-2»¹.

Более адекватным с точки зрения применения научной аргументации, на наш взгляд, выглядит второй подход, в рамках которого происходят попытки приспособить имперские традиции России к реалиям современного мира. Нельзя не вспомнить в связи с этим о монографии и научных публикациях С. Каспэ. По его словам, признание имперской природы России неизбежно. Однако, определяя имперский компонент российской политической традиции как один из ключевых элементов сценария по конституированию российской политики, он подчеркивает, что речь идет не о создании полноценной империи, а исключительно о том, что российская либеральная демократия может быть успешной только тогда, когда она будет укреплена этнополитическими технологиями, природными для ее культурного, то есть именно имперского субстрата. При этом, по мнению Каспэ, имперский характер российской политической системы в значительной степени обуславливает для нее выбор именно федеративного устройства: «...Если мы должны превратить империю во что другое, то лучше и безопаснее превращать ее в федерацию»².

Понятно, что в условиях растущей привлекательности имперско-авторитарных концептов как на научном уровне, так и на уровне общественно-политической риторики и критики «разрушительного либерального прошлого России 1990-х годов», все попытки обосновать вредность для дальнейшего развития РФ обращением к тем или иным имперско-авторитарным сценариям находят, условно говоря, в научной оппозиции. Такой альтернативный подход находит отражение в монографии Е. Гайдара, в которой он, обращаясь к анализу причин распада СССР, подчеркивает необходимость окончательного отказа России от авторитарного прошлого и имперских амбиций, а также подчеркивает необходимость реализации либерально-демократического проекта³.

¹ Калашников М. Вперед, в СССР-2. – М.: Яуза, 2003. – С. 24.

² Каспэ С. Конструировать федерацию – *Renovatio Imperii* как метод социальной инженерии // Полис. – 2000. – № 5. – С. 69.

³ Гайдар Е. Т. Гибель империи. Уроки для современной России. – М.: РОС-СПЭН, 2006. – С. 92.

В настоящее время в Совете Федерации, Государственной Думе¹, в научной среде обсуждаются новые направления развития федерализма, как в рамках действующей Конституции, так и при ее пересмотре. В частности, ученые обращают внимание на тот факт, что разработка новой концепции развития федеративных отношений должна включать решение вопроса о статусе субъектов РФ, о допустимых различиях между ними в условиях единства правового статуса граждан РФ, о децентрализации в ходе разграничения компетенций и финансовых средств между центром и регионами². Очевидно, что не следует радикально изменять существующую конституционную модель, проводить «ревизию» и перестраивать основы федеративного обустройства, потому что это вызовет расшатывание основ государственного строительства Российской Федерации. Считаю уместным указать на горький опыт Грузии и Украины: «В этих странах в постсоветский период высокомерно и опрометчиво отказались от федеративного пути. Чем это закончилось, теперь уже известно каждому грамотному человеку»³. Поэтому выработка и воплощение в жизнь демократической национальной политики, совершенствование и дальнейшее развитие российского федерализма являются важнейшими стратегическими направлениями внутривластной деятельности современной Российской Федерации.

В последние годы мы неоднократно слышим призывы к ликвидации национальных автономий (округов и республик), с чем невозможно согласиться. Задача российского государства – сохранение этничности всех народов, населяющих Россию, недопущение «плавильного котла», в котором исчезнут самобытные национальные культуры, сохранение политико-правовой самобытности России. Это соответствует и историческим традициям России, и ментальности русского народа, и прагматическим интересам современной Российской Федерации.

Одна из основных проблем российского федеративного государства – неравномерное социально-экономическое развитие

¹ Жирков А. Альтернативы российскому федерализму не существует. URL: <https://regnum.ru/news/society/2147346.html> (дата обращения: 02.02.2018).

² Современные проблемы организации публичной власти: колл. монография / рук. авторского колл. и отв. редактор С. А. Авакьян. – М.: Юстицинформ, 2014. – С. 103.

³ Дзидзоев В. Д., Мсоева Ф. Б. Проблемы и перспективы совершенствования национальной политики и российского федерализма (политико-правовой анализ). – Владикавказ, 2014. – С. 211.

субъектов РФ. На протяжении многих лет расходные обязательства большинства субъектов РФ, связанные с реализацией собственных полномочий, не соответствуют объему имеющегося у них финансового обеспечения. Федеральными законами на региональные органы власти возложено более 630 полномочий, а свыше 500 полномочий установлены различными федеральными законами без определения их четкого статуса и механизма финансирования. На реализацию этих 500 с лишним полномочий не предоставляются субвенции из федерального бюджета. Они финансируются по факту за счет средств субъектов РФ. Однако далеко не все субъекты в состоянии реализовывать эти полномочия в связи с отсутствием средств. В 2016 году в 76 субъектах РФ бюджеты исполнены с дефицитом, и регионы не имеют возможности финансировать программы развития¹. Поэтому одной из приоритетных задач оптимизации российского федерализма, выравнивания реального положения субъектов федерации является установление разумного соотношения полномочий и финансов. При этом федеральной власти необходимо стимулировать принятие регионам и самостоятельных решений, способствующих их экономическому и социальному развитию, а также смягчить жесткую модель централизации налоговых доходов и обеспечить финансовое выравнивание уровней бюджетной обеспеченности субъектов РФ.

Совершенствование федеративной государственности должно основываться на оптимальном сочетании стабильности и развития, которое вносит упорядоченность в федеративные отношения. Государственность современной России – явление чрезвычайно динамичное. Уместно вспомнить слова Н. В. Гоголя: «В десять лет внутри России столько совершается событий, сколько в другом государстве не совершится в полвека»². В государстве постоянно присутствуют элементы неупорядоченности, нарушения сложившихся связей и способов их регуляции, ведь любое развитие связано с тем или иным нарушением стабильности. Но уровень неупорядоченности федеративных процессов не должен понижаться до такой степени, когда возникает очевидная и реаль-

¹ Мартыненко С. В. Доходы на поверхности. URL: <http://bujet.ru/article/290749.php> (дата обращения: 02.02.2018).

² Гоголь Н. В. Нужно проездиться по России (из письма к гр. А. П. Т....му) // В кн: Русская идея / сост. и авт. вступ. ст. М. А. Маслин. – М.: Республика, 1992. – С. 106.

ная угроза единству государства. В данной ситуации на федеральные органы власти ложится задача обеспечения динамического внутрисистемного равновесия, позволяющего сохранить качественную определенность государственно-правовой системы вопреки разрушающим воздействиям и приспособить ее к современным реалиям с целью дальнейшего совершенствования. При всем многообразии предлагаемых прогнозов и планов развития России в контексте процессов централизации и децентрализации государственной власти можно предложить следующий план последовательной федеративной реформы.

Шаг первый – идеологический (подготовительный). Важнейшей предпосылкой децентрализации является степень распространения, привлекательности и укорененности в общественно-политическом и правовом сознании идеологии федерализма как таковой. Развитию тенденций децентрализации могут способствовать прогрессивное правовое сознание, не допускающее сомнений в ценности и верховенстве права как такового, соответствующая правовая идеология, наличие опыта осуществления власти политическими сообществами отдельных территорий, демократизация политического режима в целом, степень распространенности в социуме и характер восприятия гражданами федералистских принципов, а также наличие или отсутствие привлекательного опыта зарубежных федераций¹.

Кроме того, применительно как к централизации, так и к децентрализации существенную роль играют также конкретные политические субъекты (политические партии), от позиций и политической воли которых зависит ничуть не меньше, чем от перечисленных выше объективных факторов. Большинство влиятельных политических партий России выступает за эволюционный вариант развития федерализма.

Способствовать единению российского народа призвана единая общегосударственная идея. Она должна быть выработана самими гражданами, понятна большей части населения и поддержана всеми слоями российского общества. Особое значение приобретает воспитание молодого поколения в духе высокой нравственности и уважения к закону. В государственной программе «Патриотическое воспитание граждан Российской Феде-

¹ Колесникова А. В. Централизация и децентрализация в региональной политике многосоставного государства: российская практика в контексте зарубежного опыта: дис. ... канд. полит. наук. – М., 2015. – С. 165.

рации на 2016-2020 годы» указано, что основная цель государственной политики – создание условий для повышения гражданской ответственности за судьбу страны, повышения уровня консолидации общества для решения задач обеспечения национальной безопасности и устойчивого развития Российской Федерации, укрепления чувства сопричастности граждан к великой истории и культуре России, обеспечения преемственности поколений россиян, воспитания гражданина, любящего свою Родину и семью, имеющего активную жизненную позицию¹.

Второй шаг – конституционно-правовой (основной). Экономическая и идеологическая консолидация России позволит перейти к решающим преобразованиям, предполагающим пересмотр конституционных основ федеративного устройства страны. На этом этапе потребуется принятие новой федеральной Конституции, закрепляющей симметричную федерацию. На повестке дня – вопрос о достижении фактического равноправия субъектов РФ. Зарубежной практикой федерализма убедительно доказано, что наиболее стабильными государствами оказываются федерации с классически однородным по статусу составом субъектов федерации. В связи с этим следует конституционно упрочить симметричность Российской Федерации путем закрепления равного конституционно-правового статуса субъектов. В случае невозможности практического создания симметричной федеративной модели в России элементы асимметрии конституционно-правового статуса субъектов Российской Федерации должны получить конституционное либо законодательное закрепление в качестве своеобразного правового механизма, призванного сглаживать неблагоприятные последствия наличия реальных различий, существующих между субъектами, и данные элементы асимметрии должны быть обусловлены именно подобными различиями, а не какими-либо политическими причинами². Реализация соответствующей концепции потребует принятия новой Конституции России, поскольку изменяется субъектный состав российского государства и, как следствие, конституционно-правовые основы.

¹ Государственная программа «Патриотическое воспитание граждан Российской Федерации на 2016-2020 годы» (утверждена постановлением Правительства от 30.12.2015 г. №1493). URL: <http://gov.garant.ru/SESSION/PILOT/main.htm> (дата обращения: 02.02.2018).

² *Битюцкий Е. В.* Конституционная модель современного российского федерализма: дис. ... канд. юрид. наук. – Пенза, 2017. – С. 203.

Целью региональной политики на этом этапе должно стать выравнивание условий социально-экономического развития регионов и формирование региона нового типа, то есть региона, образованного с учетом интересов населения, экономической и геополитической целесообразности, полноправного, экономически самостоятельного, способного к развитию и установившего гармоничные отношения с Центром и другими регионами. Формирование регионов нового типа приведет, на наш взгляд, к возникновению нового федерализма как системы отношений внутри РФ в результате федеративной реформы. Укрепление регионов будет способствовать и укреплению федеративного государства. Таким образом, в Российской Федерации целесообразно создать конституционную систему, обладающую способностью одновременно легитимизировать и преодолевать асимметрию. На этом этапе необходимо решить и проблемы эффективности межуровневого взаимодействия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов РФ. Множество действующих нормативно-правовых актов, регулирующих разноотраслевые сферы жизнедеятельности, содержат нормы, направленные на регулирование отдельных вопросов взаимодействия федеральных и региональных органов государственной власти.

Но практика согласования интересов и организации такого межуровневого взаимодействия, за исключением ряда случаев, не имеет нормативного закрепления. В нормативно-правовых актах не всегда устанавливается, в каких формах должно осуществляться взаимодействие между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ и какие решения должны приниматься при таком взаимодействии.

Нормативная неурегулированность, в свою очередь, оказывает негативное влияние на взаимодействие рассматриваемых органов власти. Следовательно, возникает потребность законодательного урегулирования организации взаимодействия, реализации и контроля исполнения принятых решений, основанных на согласовании интересов федеральных и региональных органов власти. С целью совершенствования взаимодействия между федеральными и региональными органами государственной власти необходимо принятие комплексного правового акта – специального федерального закона «О взаимодействии федеральных органов государственной власти и органов государственной

власти субъектов Российской Федерации», в котором будут закреплены:

1) общие положения взаимодействия (термины, цели, сфера действия, цели и направления взаимодействия, правовая основа взаимодействия);

2) межуровневое взаимодействие при нормотворческом процессе (согласование, разработка и принятие проектов законов и нормативно-правовых актов органов исполнительной власти по вопросам предметов совместного ведения);

3) межуровневое взаимодействие в процессе исполнения правовых актов;

4) ответственность федеральных и региональных органов государственной власти и их должностных лиц.

В целом предлагаемый проект закона должен юридически закрепить все формы, механизмы и условия согласования интересов и организации взаимодействия федеральных и региональных органов государственной власти. Кроме того, необходимо законодательно закрепить институт «федерального вмешательства». Следует учитывать тот факт, что любая федерация, в отличие от конфедерации, не только имеет право, но и обязана использовать все законные средства, вплоть до принуждения, для защиты своих интересов. И хотя Российская Федерация имеет в соответствии с основным законом такие полномочия, однако, в российском законодательстве существуют пробелы, которые не дают возможность отработать четкий механизм действий. Поэтому в этой сфере должны быть проработаны и приняты специальные федеральные законы, позволяющие защищать интересы Федерации от внутренних государственных потрясений¹. Принятие новых законов направлено на достижение единства законодательной власти Российской Федерации.

И, наконец, шаг третий – структурно-территориальный (ключительный) – может осуществляться эволюционно в течение длительного времени и предполагает территориальную перегруппировку субъектов федерации в зависимости от их экономико-географического положения в целях совершенствования экономической инфраструктуры и системы управления. На данном

¹ Проблемы и перспективы развития федерализма в России. Доклад Совета по внешней обороне и политике. URL: <http://svop.ru/files/meetings/m027913382765201.pdf> (дата обращения: 02.02.2018).

этапе общее количество субъектов федерации, скорее всего, существенно уменьшится, а их характеристики будут выравниваться. Однако ни один регион федерации не должен обладать привилегированными правами, как это можно наблюдать на примере Республики Татарстан, где власть центра значительно слабее власти субъекта. Но этот процесс должен быть исключительно эволюционным, зависящим от конкретных условий того или иного региона, а не от чьих-либо политических амбиций.

В результате преобразований Российская Федерация, на наш взгляд, вполне может стать стабильной, современной, демократической и динамично развивающейся федерацией, устранив возможность повторения таких явлений, как региональный сепаратизм и «парад суверенитетов».

Библиографический список

1. Анимица Е. Г., Анимица П. Е., Ивлева И. В. Взаимоотношения и взаимодействия в системе «центр-регионы»: время перемен // *European Social Science Journal*. – 2011. – № 12. – С. 310–316.
2. Битюцкий Е. В. Конституционная модель современного российского федерализма: дис. ... канд. юрид. наук. – Пенза, 2017. – 286 с.
3. Гайдар Е. Т. Гибель империи. Уроки для современной России. – М.: РОССПЭН, 2006. – 440 с.
4. Гоголь Н. В. Нужно проездиться по России (из письма к гр. А. П. Т.....му) // В кн.: Русская идея / сост. и авт. вступ. ст. М. А. Маслин. – М.: Республика, 1992. – С. 106.
5. Дзидзоев В. Д., Мсоева Ф. Б. Проблемы и перспективы совершенствования национальной политики и российского федерализма (политико-правовой анализ). – Владикавказ, 2014. – 296 с.
6. Жирков А. Альтернативы российскому федерализму не существует. URL: <https://regnum.ru/news/society/2147346.html> (дата обращения: 02.02.2018).
7. Калашников М. Вперед, в СССР-2. – М.: Яуза, 2003. – 416 с.
8. Каспэ С. Конструировать федерацию – *Renovatio Imperii* как метод социальной инженерии // *Полис*. – 2000. – № 5. – С. 55–69.
9. Колесникова А. В. Централизация и децентрализация в региональной политике многосоставного государства: российская

практика в контексте зарубежного опыта: дис. ... канд. полит. наук. – М., 2015. – 189 с.

10. Кольев А. Империя – судьба России / Неизбежность Империи. Статьи по проблемам российской государственности. – М., 1996. – С. 68–75.

11. Мартыненко С. В. Доходы на поверхности. URL: <http://bujet.ru/article/290749.php> (дата обращения: 02.02.2018).

12. Проблемы и перспективы развития федерализма в России. Доклад Совета по внешней обороне и политике. URL: <http://svop.ru/files/meetings/m027913382765201.pdf> (дата обращения: 02.02.2018).

13. Современные проблемы организации публичной власти: колл. монография / рук. авторского колл. и отв. редактор С. А. Авакьян. – М.: Юстицинформ, 2014. – 596 с.

М. М. Пастухов

студент ФГБОУ ВО «Кубанский государственный
аграрный университет имени И. Т. Трубилина»
pastuxov_mixail@mail.ru

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ
УПРАВЛЯЮЩЕЙ ОРГАНИЗАЦИИ В СФЕРЕ ЖКХ****CIVIL LIABILITY OF THE MANAGEMENT COMPANY IN HOUSING
AND PUBLIC UTILITIES BUSINESS BRANCH**

В статье в аспектах теории и практики автором рассмотрена проблема гражданско-правовой ответственности управляющей организации в сфере ЖКХ. Представлена историческая оценка развития института ответственности управляющей организации в Российской Федерации и некоторых зарубежных странах, а также его современное состояние и перспективы. Определены наиболее актуальные вопросы, связанные с гражданско-правовой ответственностью управляющей организации, нашедшие отражение в судебной практике. Предложены меры по совершенствованию института гражданско-правовой ответственности управляющей организации в сфере ЖКХ.

Ключевые слова: ЖКХ; управляющая организация; гражданско-правовая ответственность; жилищные споры; зарубежный опыт; судебная практика; индивидуальные приборы учета.

In the article the author researches the issue of the responsibility of the management company in housing and public utilities business branch, and their civil liability in particular. A historical evaluation of the development of the institution of responsibility of the management company both in the Russian Federation and in several foreign countries along with its state and development prospects for today are presented. Theoretical bases of civil liability of the management company are presented. The most topical issues related to the civil liability of the management company are highlighted and a detailed review of the judicial practice on these issues is also presented. Specific measures are proposed to improve the institution of civil liability of the management company in housing and public utilities business branch.

Keywords: housing and public utilities; management company; civil liability; housing disputes; foreign experience; judicial practice; individual metering devices.

Относительно новым в российском законодательстве является понятие «управление общим имуществом в многоквартирном доме», как и сама процедура данного вида

управления. Массовая приватизация жилищного фонда, начавшаяся в 1991 году, обусловила значительный и масштабный рост числа собственников помещений в многоквартирных домах, общая долевая собственность которых стала включать имущество дома. Следовательно, собственники помещений получили статус участников сложных правоотношений по управлению определенным общим имуществом, что, таким образом, породило ряд вопросов, нуждающихся в принципиальных решениях на законодательном уровне, а также требующих соответствующего изменения правоприменительной практики.

Отсутствие института ответственности управляющей организации, как справедливо считают некоторые исследователи, можно назвать исторически сложившейся ситуацией. В частности, Ю. А. Кицай пишет о том, что «управляющая организация в данном вопросе не отличается от других юридических лиц, которые по современному российскому законодательству не несут весь комплекс правовой ответственности за различные правонарушения»¹.

При управлении многоквартирным домом управляющая организация несет ответственность перед собственниками помещений в многоквартирном доме за оказание всех услуг и (или) выполнение работ, обеспечивающих надлежащее содержание общего имущества в данном доме. Качество последних должно соответствовать определенным требованиям технических регламентов и установленных Правительством Российской Федерации правил содержания общего имущества в многоквартирном доме. Кроме того, управляющая организация ответственна и за предоставление коммунальных услуг в зависимости от уровня благоустройства данного дома, качество которых должно соответствовать требованиям установленных Правительством Российской Федерации правил предоставления, приостановки и ограничения предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов².

¹ Кицай Ю. А. Ответственность управляющих компаний среди прочих субъектов сферы ЖКХ // Теория и практика общественного развития. – 2010. – № 4. – С. 79.

² О предоставлении коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов (вместе с «Правилами предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов»); постановление Правительства РФ от 6 мая 2011 г. № 354 // Рос. газ. – 2011. – № 5492.

Деятельность управляющей организации считается видом общественной деятельности, формирующей и порождающей различные по правовой природе правоотношения (гражданские, административные, финансовые, иные). В связи с этим актуальность приобретает вопрос о введении видов ответственности для изучаемого нами типа организации.

В ходе статьи предлагаем рассмотреть такой вид ответственности, как гражданско-правовая, один из активно изучаемых и применяемых институтов. В исследовательской литературе по данной теме предметом интереса большинства авторов выступает гражданско-правовая ответственность юридических лиц, гораздо меньше работ посвящено проблемам этого вида ответственности в отношении органов управления юридических лиц.

Гражданско-правовой ответственностью органа управления юридического лица является форма принудительного государственного воздействия на такой орган управления юридического лица при помощи применения к нему предусмотренных Гражданским законодательством санкций за совершенное в процессе реализации соответствующих управленческих функций гражданское правонарушение¹.

Споры с участием управляющих организаций и коммунальных служб достаточно часто рассматривают суды в различных регионах России, о чем свидетельствует статистика. Данная тема, безусловно, актуальна, поскольку судебные разбирательства в сфере жилищно-коммунального хозяйства затрагивают интересы как обычных граждан, так и представителей бизнеса. Следовательно, не только юристам необходимо знать о позиции суда в том или ином разбирательстве с участием управляющей компании по целому ряду значимых вопросов. Проанализируем наиболее резонансные случаи в спорах с управляющими организациями, обращая внимание на тот факт, какую позицию выбрал суд в той или иной ситуации².

Законодательством предусмотрено, что управляющая организация обеспечивает безопасные условия проживания жильцов в многоквартирном доме. Товарищество собственников жилья (ТСЖ)

¹ Хныкин В. И. Гражданско-правовая ответственность органов управления акционерных обществ по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – Москва, 2005. – 236 с.

² Масленникова Л. В. Жилищное право Российской Федерации: учебное пособие. – Краснодар: КубГАУ, 2016. – 62 с.

в роли управляющей организации несет ответственность за ремонт и содержание общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме. Недостаточное отопление помещений влечет нарушение права граждан на благоприятные и безопасные условия проживания в квартирах, как следует из определения Санкт-Петербургского городского суда¹. Суть спора заключалась в том, что в квартирах некоторых жильцов многоквартирного дома стали промерзать углы в нескольких комнатах. Из-за понижения температуры и промерзания углов начала осыпаться штукатурка, отслаивались обои, проступали желтые пятна. Собственников не устраивал холодный пол, который не удавалось в достаточной степени утеплить. Жильцы многоквартирного дома пришли к выводу о том, что проблема заключается в некачественных швах между плитами перекрытия, и попросили ТСЖ устранить дефекты теплоизоляции. Однако ТСЖ отказалось в добровольном порядке принять меры. Следовательно, собственники были вынуждены обратиться в суд.

Суды первой инстанции поддержали собственников квартир. В апелляционном определении Санкт-Петербургского городского суда от 05.11.2014 № 33-17110/2014 по делу № 2-397/2014 суд акцентировал внимание на том, что в соответствии с нормами ст. 161 ЖК РФ управление многоквартирным домом должно реализовывать безопасные и благоприятные условия проживания жильцов, надлежащее обслуживание и решение вопросов пользования общим имуществом в многоквартирном доме, а также своевременное и надлежащее предоставление коммунальных услуг. Суд отметил и то обстоятельство, что в соответствии с п. 2 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных постановлением Правительства РФ от 13.08.2006 № 491, в состав общего имущества многоквартирного дома также включены крыши, ограждающие несущие конструкции и чердаки. Следовательно, ответственность за их надлежащее состояние и содержание несет управляющая организация. Согласно требованиям, заявленным в п. 1.8 Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда, утвержденных постановлением Госстроя РФ от 27.09.2003 № 170, организация по обслуживанию жилищного фонда должна обеспечивать и поддерживать заданный температурно-влажностный режим внутри помещения, а также поддерживать

¹ Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 05.11.2014 № 33-17110/2014 по делу № 2-397/2014. URL: <http://ppt.ru/newstext.phtml?id=81534> (дата обращения: 02.03.2018).

исправное состояние стен по мере выявления соответствующих дефектов, не допуская их дальнейшего увеличения и развития, защиту от влаги и теплозащиту наружных стен¹.

Управляющая организация призвана осуществлять контроль и поддержание надлежащего состояния придомовой территории. Рассмотрим типичную ситуацию, в которой истец обратился в суд с требованием взыскать с управляющей организации денежную сумму в счет компенсации расходов на медицинские препараты и обследования, транспортных расходов, а также морального вреда. Данные требования мотивированы тем, что истец, двигаясь по тротуару придомовой территории, поскользнулся и упал. Территория была не убрана, не обработана реагентами, отсутствовало уличное освещение. После падения у истца резко ухудшилось состояние здоровья, и он вынужден был обратиться за медицинской помощью².

На основании пунктов 10, 11, 16, 42 «Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме» управляющая организация отвечает перед собственниками помещений за надлежащее содержание общего имущества, под которым понимается состояние, обеспечивающее также и безопасность для жизни и здоровья граждан. Исходя из этого, уборка наледи и использование специальных реагентов входит в обязанности управляющей организации, независимо от включения их в перечень работ и услуг к договору управления многоквартирным домом. С учетом положений п. 1 ст. 1085 Гражданского кодекса РФ при причинении гражданину увечья или иного повреждения его здоровью компенсации подлежат утраченный заработок, также расходы на лечение. Суд в случае, приведенном нами выше, решил взыскать с управляющей организации ущерб в счет компенсации вреда здоровью, в счет расходов на транспортные услуги, а также в счет компенсации морального вреда³.

По законодательству индивидуальные приборы учета тепла должны использоваться во всех квартирах дома. Истец установил

¹ Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 02.07.2015 № 33-10700/2015 по делу № 2-98/2014. URL: <http://domovodstvo.ru/fas3/47B3CFCC19E89E5F43257F570061BE58.html> (дата обращения: 02.03.2018).

² Там же.

³ Решение Конаковского городского суда № 2-1250/2016 2-1250/2016-М-1043/2016 М-1043/2016 от 20 июля 2016 г. по делу № 2-1250/2016. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/rpFx5KpHgumI/> (дата обращения: 02.03.2018).

в своей квартире индивидуальные распределители затрат на отопление, один прибор на каждый радиатор отопления. Данные установочные работы выполнила профильная организация. Приборы этой марки сертифицированы в Российской Федерации, свои показания выдают в киловатт-часах и официально занесены в Государственный реестр средств измерений. Следовательно, истец обратился в свою управляющую компанию с заявлением о сдаче в эксплуатацию индивидуальных приборов учета и учета платы за использованную тепловую энергию на основании показаний, установленных в квартире собственника распределителей затрат на отопление¹. В свою очередь, управляющая организация отказалась использовать и принимать показания от данных индивидуальных приборов для расчета платы за отопление в квартире. Ввиду этого собственник квартиры обратился с иском с требованием осуществить прием в эксплуатацию распределителей затрат на отопление и произвести соответствующий перерасчет платы за отопление с учетом их показателей. Кроме того, истец хотел взыскать компенсацию морального вреда.

Суды двух инстанций частично удовлетворили требования истца. Судьи разрешили ввести в эксплуатацию соответствующие распределители, установленные в квартире собственника и произвести перерасчет платы за использование тепловой энергии с учетом их показаний, но отказали в удовлетворении требований по взысканию морального вреда истца.

Однако кассационная инстанция, куда обратился ответчик в лице управляющей организации, постановлением президиума Санкт-Петербургского городского суда от 11 марта 2015 года № 44г-29/2015 отменила предыдущие решения судов низших инстанций. Было указано, что расчет платы за коммунальные услуги производится в порядке, закрепленном Правилами предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утвержденными постановлением Правительства РФ от 06 мая 2011 года № 354, и принятом в соответствии со ст. 157 ЖК РФ. Но в п. 42 данных Правил установлено следующее: в многоквартирном доме, который оборудован общедомовым прибором учета, размер платы за коммунальную услугу по отоплению в жилом (нежилом) помещении

¹ Постановление президиума Санкт-Петербургского городского суда от 11.03.2015 № 44г-29/2015. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

определяется в соответствии формулой 3 из приложения № 2, исходя из показаний установленного общедомового прибора учета тепловой энергии. При условии, если в многоквартирном доме установлен общедомовой прибор учета тепловой энергии. Данный пункт Правил соответствует закону, что подтверждено решением Верховного Суда РФ от 14.01.2014 № АКПИ 13-1157. Исходя из этого, суд пришел к выводу о том, что значения показателей установленных в квартире истца распределителей затрат могут внести корректировки на определение оплаты за отопление только после установки во всех жилых и нежилых помещениях многоквартирного дома индивидуальных или общих приборов учета тепловой энергии, либо после установки таких распределителей в более 50 % от общей площади всех жилых и нежилых помещений в данном многоквартирном доме.

Методика расчета потребления теплоснабжения имеет принципиальное значение для итогового подсчета уровня потребления. В данной ситуации собственник полностью зависит от управляющей организации¹. Индивидуальный счетчик тепла является наиболее объективным способом при учете использования теплоснабжения в отдельно взятой квартире. В этом случае происходит учет потребления необходимого для поддержания надлежащих и комфортных условий проживания в помещении. Однако перед установкой возникает формальный вопрос о том, как к действиям собственника отнесется компания-поставщик тепла. Сегодня не допускается самовольное вмешательство в централизованную систему теплоснабжения с целью монтажа квартирного индивидуального прибора учета. За самовольную установку могут оштрафовать собственника и отказать ему в эксплуатации прибора. Как показывает практика, получить разрешение на установку индивидуального счетчика в большинстве случаев невозможно². Подтверждение тому – приведенные нами выше типичные примеры судебных споров.

Если же собственник желает иметь у себя в квартире прибор индивидуального учета, то необходимо изначально приобретать помещение в таком многоквартирном доме, где предусмотрена по-

¹ Масленникова Л. В., Саросек А. П. Государственный технический учет жилых помещений: история и современное законодательство // Научный журнал КубГАУ Scientific Journal of KubSAU. – 2014. – № 100. – С. 9.

² Кицай Ю. А. Реформирование правового регулирования отношений в сфере управления многоквартирными домами управляющими организациями // Baikal Research Journal. – 2012. – № 4. – С. 71.

добная система учета и в каждой квартире установлены и (или) разрешены к эксплуатации эти системы учета. Вместе с тем в большей части многоквартирных домов изначально не предусмотрена установка систем индивидуального учета энергопотребления, что существенно сокращает выбор жилья по данному критерию и в дальнейшем ограничивает возможность выбора способа расчета использования услуг теплоснабжения. Общий прибор учета, очевидно, выгоден управляющей организации, поскольку в расчет берется общий показатель использования теплоснабжения многоквартирного дома. Для управляющей организации, безусловно, этот метод более удобен, так как подъезды и трубы с низким уровнем теплоизоляции требуют гораздо больше ресурсов теплоснабжения. Не все жильцы экономно и разумно подходят к вопросу энергосбережения. Нередко из-за высокой температуры радиаторов отопления жильцы в зимний период открывают окна для понижения уровня температуры в помещении.

В итоге мы определили два разных подхода к рассматриваемому вопросу. Очевидно, что вариант с использованием индивидуального прибора учета более уместен, поскольку оплата рассчитывается из фактического использования теплоснабжения в отдельно взятом помещении.

В аспекте совершенствования действующей нормативной базы предлагаем признать недействующими положения абзаца первого п. 40, абзаца первого п. 42 Правил предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов ввиду того, что положения этого правового акта противоречат ч. 1 ст. 157 ЖК РФ во взаимосвязи с ч. 1, ч. 4, ч. 5 ст. 13 и ч. 1 ст. 6 Федерального закона от 23.11.2009 № 261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», нарушают права граждан, так как исключают возможность начисления платы за отопление исходя из показаний индивидуальных приборов учета в случае, если не все помещения в многоквартирном доме оборудованы индивидуальными приборами учета.

Обращаясь к зарубежному опыту в данной сфере, стоит отметить, что наиболее успешный пример реформирования системы ЖКХ при относительно схожих условиях развития представлен в Германии (Восточная часть Германии будучи ГДР имела схожую с

советской систему ЖКХ, а также преобладание панельной застройки)¹. В ФРГ сегодня после комплекса реформ используется расчет за предоставленные услуги по их фактическому потреблению, данный подход реализуется в работе служб водоснабжения и отопления.

На основе анализа правовой базы по наиболее актуальным вопросам в сфере деятельности управляющих организаций и практики правоприменения можно сделать вывод о том, что действующее законодательство нуждается в комплексной модернизации и развитии. Среди способов совершенствования нормативной базы, на наш взгляд, следующие: во-первых, закрепление использования на законодательном уровне только индивидуальных приборов учета водоснабжения и отопления, расчет только по фактическому потреблению; во-вторых, возможность при проведении комплексной реформы опираться на зарубежный опыт, например, стран Восточной Европы и Германии, поскольку институт ЖКХ, существующий в рыночных условиях, по объективным историческим причинам более совершенен, чем в странах бывшего СССР.

Библиографический список

1. *Кицай Ю. А.* Ответственность управляющих компаний среди прочих субъектов сферы ЖКХ // Теория и практика общественного развития. – 2010. – № 4. – С. 74–81.
2. *Кицай Ю. А.* Реформирование правового регулирования отношений в сфере управления многоквартирными домами управляющими организациями // Baikal Research Journal. – 2012. – № 4. – С. 69–74.
3. *Кицай Ю. А.* Роль управляющих компаний в жилищно-коммунальном хозяйстве: зарубежный и отечественный опыт // Теория и практика общественного развития. – 2012. – № 1. – С. 70–74.
4. *Масленникова Л. В.* Жилищное право Российской Федерации: учебное пособие. – Краснодар: КубГАУ, 2016. – 89 с.
5. *Масленникова Л. В., Саросек А. П.* Государственный технический учет жилых помещений: история и современное законода-

¹ *Кицай Ю. А.* Роль управляющих компаний в жилищно-коммунальном хозяйстве: зарубежный и отечественный опыт // Теория и практика общественного развития. – 2012. – № 1. – С. 70–74.

тельство // Научный журнал КубГАУ Scientific Journal of KubSAU. – 2014. – № 100. – С. 1–14.

б. *Хныкин В. И.* Гражданско-правовая ответственность органов управления акционерных обществ по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юр. наук. – Москва, 2005. – 236 с.

С. А. Романенко

Аспирант ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный
университет имени И. Т. Трубилина»
sergei91119@gmail.com

**УСЛОВИЕ О РАЗРЕШЕНИИ КОРПОРАТИВНЫХ КОНФЛИКТОВ
В СОДЕРЖАНИИ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРА**

THE MEANS OF RESOLVING CORPORATE DISPUTE ARISING FROM THE CONTENTS OF THE SHAREHOLDERS' AGREEMENT

Статья посвящена условию корпоративного договора, направленному на разрешение корпоративных конфликтов, которые могут возникнуть в процессе деятельности хозяйственного общества. Во избежание подобных ситуаций автором предложено использовать законодательное допущение участникам хозяйственных обществ, предусмотреть и согласовать в корпоративном договоре разные конфликтные ситуации и варианты их разрешения.

Ключевые слова: корпоративный договор; корпоративный конфликт; дедлок; переговоры; тупиковая ситуация; хозяйственное общество.

This article studies the topic of resolving corporate disputes. The article is dedicated to the conditions of a corporate contract aimed at resolving corporate disputes that may arise in the course of the activities of a business entity. Within the framework of the article, in order to avoid such situations, it is suggested to use the legislative assumption of the participant of economic companies, to envisage and coordinate in the corporate contract various disputes and options for their resolution.

Keywords: corporate contract; corporate disputes; deadlock; negotiations; lose-lose situation; economic society.

В настоящее время становится актуальной тема, связанная с разрешением корпоративных конфликтов. И это вполне ожидаемо, так как с реформированием гражданского законодательства появились корпорации, в которых в процессе их деятельности могут возникнуть тупиковые ситуации. Данный вопрос имеет существенное значение с учетом того, что деятель-

ность корпорации, создаваемой несколькими участниками, зависит от их согласованного разрешения вопросов управления.

Значимы для деятельности корпорации вопросы, связанные с одобрением крупных сделок либо увеличением уставного капитала. В ходе принятия по ним решения один или несколько участников могут выступать против. В таких ситуациях, как правило, начинает возрастать риск, когда участники не приходят к единой точке зрения и при этом принятие решения откладывается, что, как следствие, влияет на работу корпорации. Во избежание подобных ситуаций, на наш взгляд, было бы целесообразно в корпоративных договорах прописывать условие о разрешении тупиковых ситуаций. Это может стать одним из факторов уменьшения конфликтов, а при их возникновении – наиболее эффективным способом разрешения.

Обращаясь к российскому законодательству, судебной практике и теории, предлагаем применять такие способы разрешения возникающих противоречий, как опцион на покупку или продажу доли (акций) в уставном капитале, ликвидация либо реорганизация общества, исключение участника в судебном порядке и переговоры. Среди способов выхода из тупиковых ситуаций одним из самых распространенных является опцион на покупку или продажу доли (акций) в уставном капитале. Данный способ – самый универсальный и применимый, так как он может использоваться всеми хозяйственными обществами, участники которых вправе заключать корпоративные договоры.

Цель опциона на покупку или продажу доли (акций) в уставном капитале, как способа разрешения тупиковых ситуаций, заключается в том, что участники (акционеры) при заключении корпоративного договора могут определить свое поведение с наступлением определенных обстоятельств, после чего они вправе будут воспользоваться покупкой или продажей долей (акций). Применение опциона находит подтверждение и в судебной практике¹. Если применение рассматриваемого способа ставится в зависимость от конкретных обстоятельств, то в корпоративном договоре необходимо достаточно подробно описать обстоятельства, с которыми стороны связывают его применение, так как отсутствует законодательное регулирование.

¹ Решение Арбитражного суда Ставропольского края от 19.01.2015 по делу № А63-9751/2014. URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/ami8LkmPB1Jt/> (дата обращения: 03.03.2018).

Достаточно радикальным способом является ликвидация или реорганизация хозяйственного общества. Гражданское законодательство предусматривает возможность обращения в суд участника (учредителя) с иском о ликвидации общества в связи с тем, что стало невозможным достижение целей, ради которых создавалось данное общество, и в виду этого дальнейшая деятельность такого общества становится невозможной или затруднительной (п. 3 ст. 61 ГК РФ). Кроме ликвидации в судебном порядке, отталкиваясь от свободы договора, можно осуществить ликвидацию или реорганизацию и в добровольном порядке. Однако законодательство не предусматривает, к какой именно организационно-правовой форме юридического лица будет применяться такой способ разрешения тупиковой ситуации. Тем не менее он вполне применим, когда все возможные способы урегулирования возникшего конфликта исчерпаны. Высказанное мнение находит отражение и в юридической литературе, где сказано, что в ситуациях, когда участники не могут прийти к консенсусу по вопросам дальнейшего управления хозяйственным обществом, через определенный промежуток времени может быть использован институт принудительной ликвидации¹.

Для применения данного способа необходимо, чтобы корпоративный договор был заключен всеми участниками хозяйственного общества². На основании этого можно предположить, что если возникнет тупиковая ситуация, которая будет не разрешима, то у участников (акционеров) появляется возможность ликвидации или реорганизации юридического лица. В случае ликвидации юридического лица в судебном порядке суду, по нашему мнению, следует установить, есть ли принятый всеми участниками корпоративный договор с условием о добровольной ликвидации или реорганизации общества. При его наличии необходимо возратить исковое заявление для соблюдения данного условия, что даст шанс разрешить тупиковую ситуацию с наименьшими негативными последствиями. Наличие этого условия в корпоративном договоре позволяет установить и порядок распределения имущества юридического лица между его участниками. Распределение может быть даже непропорциональным, что подтверждается су-

¹ Степанов Д. И. Ключ от всех дедлоков // Корпоративный юрист. – 2015. – № 2. – С. 48.

² Андреев В. К. Природа корпоративного соглашения // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». – 2014. – № 2. – С. 3.

дебной практикой. Суд, рассмотрев дело, указывает на то, что распределение имущества после ликвидации юридического лица может осуществляться и непропорционально, поскольку законодательство не содержит императивных норм, которые устанавливали бы запрет на соответствующий способ распределения имущества. Исходя из принципа свободы договора, акционеры вправе своим соглашением установить иной порядок распределения этого имущества¹.

Следующий способ – исключение участника хозяйственного общества (кроме участников публичных акционерных обществ) в судебном порядке с выплатой ему действительной стоимости его доли участия, если такой участник своими действиями (бездействием) причинил существенный вред обществу либо иным образом существенно затрудняет его деятельность и достижение целей, ради которых оно создавалось, в том числе грубо нарушая свои обязанности, предусмотренные законом или учредительными документами общества².

Рассматриваемый способ разрешения тупиковых ситуаций изначально предусмотрен законодательством об обществах с ограниченной ответственностью. В соответствии со ст. 10 Федерального закона от 08.02.1998 № 14 «Об обществах с ограниченной ответственностью» участники общества, доли которых в совокупности составляют не менее десяти процентов уставного капитала общества, вправе требовать в судебном порядке исключения из общества участника, который грубо нарушает свои обязанности либо своими действиями (бездействием) делает невозможной деятельность общества или существенно ее затрудняет. При этом его доля переходит к обществу, которое обязано выплатить исключенному действительную стоимость его доли. Данное положение в результате реформирования закреплено и в гражданском законодательстве, только с дополнением о том, что отказ от права требовать исключения участника или его ограничение являются ничтожными (абз. 3 п.1 ст. 67 ГК РФ).

Применение этого способа преследует цель выхода из тупиковой ситуации путем обращения к судебному порядку. Основа-

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 27.02.2015 по делу № А40-44056/2013. URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/1uQ7Rf5zPmmH/> (дата обращения: 05.03.2018).

² О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 // Рос. газ. – 2015. – № 6711.

нием такого обращения является причинение участником обществу существенного вреда или совершение действий, существенно затрудняющих деятельность общества. Справедлива, как нам кажется, представленная в литературе точка зрения, согласно которой законодательством не предусмотрено, чтобы участник общества, обратившийся с требованием об исключении, должен был бы доказывать, что именно действия исключаемого участника в виде грубого нарушения обязанностей причинили тот самый существенный вред или создали основания полагать, что деятельность общества будет существенно затруднена¹.

В практике разрешения корпоративных споров встречаются случаи, когда участники общества обращаются в суд с требованием об исключении в связи с тем, что у них расходятся цели при осуществлении управления обществом, например, в состав участников входит два человека с равными долями в уставном капитале и между ними возник конфликт. В данной ситуации суд при вынесении определения указал, «что действительной причиной обращения в суд с взаимными требованиями об исключении из общества является утрата участниками единой цели при осуществлении хозяйственной деятельности и желание за счет интересов другого участника разрешить внутрикorporативный конфликт, а не действия (бездействие) последних по причинению вреда обществу». Из определения видно, что суд вынес правильное решение и указал сторонам вариант их поведения для разрешения возникшего противоречия, в виде ликвидации общества либо в добровольном выходе одного из участников². Вместе с тем реализация исключения участника не обходится без проблем. В литературе в качестве одной из них рассматривается ситуация, когда участник в судебном порядке исключается, но выплаты ему не обязаны делать чуть ли не год после отобрания доли. И по истечении этого срока он вправе обратиться в суд, чтобы взыскать стоимость своей доли³. Весьма рациональное решение проблемы

¹ Гутников О. В. Исключение участника юридического лица: мера ответственности и способ защиты корпоративных прав // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2015. – № 2. – С. 119.

² Определение Верховного Суда РФ от 08.10.2014 по делу № А06-2044/2013. URL: <http://sudact.ru/vsrf/doc/z4XYMaSMm3xp/> (дата обращения 09.03.2018).

³ Каранетов А. Г. Исключение акционера или участника из общества: выбирая модель регулирования. URL: http://m-logos.ru/img/Tezis_Karanetov_IsklucheNие_uchastNеikov_16032015.pdf (дата обращения: 03.03.2018).

предлагается А. А. Кузнецовым, который пишет о том, чтобы суды при вынесении решений об исключении участника из общества указывали и стоимость доли, которую определял бы независимый оценщик¹.

Таким образом, условие об исключении участника из общества может быть вполне применимым для разрешения тупиковых ситуаций. Считаю, что наличие данного условия себя оправдывает. В российском законодательстве не сказано о запрете его включения в содержание корпоративного договора либо в устав общества. Следовательно, оно может быть применимо участниками. Необходимо только пояснить, что наличие такого условия не должно следовать достижению каких-либо корыстных целей участниками общества, а преследовать прежде всего цель сохранения интересов хозяйственного общества. Полагаем, что включение данного условия в документ общества должно быть поддержано всеми участниками последнего, и в случае одобрения оно будет применимо и соответствовать цели.

Сторонам корпоративного договора также доступен самый простой способ разрешения тупиковых ситуаций – проведение переговоров. Стороны при заключении корпоративного договора должны определить основания возникновения тупиковых ситуаций и предусмотреть порядок разрешения возникающих корпоративных конфликтов, а также могут указать лиц, которые будут участвовать в переговорах. Например, при голосовании на общем собрании участников общества стороны не пришли к единой точке зрения по основным вопросам.

А. Г. Гармаев, рассматривая способы разрешения тупиковых ситуаций, приводит следующий пример. В корпоративном договоре, как он пишет, «может быть прописано, что тупиковая ситуация возникает, когда на собрании участников дважды в течение нескольких месяцев не принимается решение по ключевому вопросу. В таком случае любому из участников проектной компании предоставляется право инициировать проведение переговоров между указанными в корпоративном договоре представителями. Их решение протоколируется и исполняется соответствующими участниками, которые по корпоративному дого-

¹ Кузнецов А. А. Исключение участника из общества с ограниченной ответственностью. – М.: Статут, 2014. – С. 141.

вору принимают на себя обязательства голосовать в соответствии с указанным протоколом»¹.

Существенное значение переговоров в качестве способа разрешения тупиковых ситуаций подтверждается практикой. Между акционерами было заключено соглашение, в соответствии с которым они обязуются голосовать определенным образом по вопросам, относящимся к компетенции общего собрания участников общества. При этом по каждому такому вопросу повестки дня стороны должны согласовать общее решение. Подтверждение выработанного в ходе согласительных процедур решения фиксируется в протоколе, который подписывается всеми участниками соглашения, отсутствие подписи означает недостижение общего решения, что влечет мораторий на участие в общем собрании, который выражается в обязательном голосовании по вопросам, выносимым на голосование «воздержаться»².

Таким образом, если говорить о переговорах, то это вполне действенный способ разрешения тупиковых ситуаций, только необходимо отметить то обстоятельство, что стороны должны быть изначально настроены на конструктивный диалог. Его результатом и станет в итоге преодоление возникших разногласий. Поэтому данный способ следует также указывать в корпоративных договорах.

Итак, при заключении корпоративных договоров, где будут установлены условия, касающиеся деятельности хозяйственного общества, очень важно предусмотреть и условия, определяющие поведение участников в случае возникновения разногласий. Заключая корпоративный договор, стороны стараются упорядочить свои действия по управлению обществом для того, чтобы достигнуть поставленных целей. Поэтому мы считаем целесообразным при заключении корпоративного соглашения предусмотреть и возможные разногласия, которые должны быть разрешены таким образом, чтобы это не отразилось на деятельности общества.

Таким образом, законодательство имеет определенный перечень способов разрешения дедлоков. Самыми радикальными и

¹ Гармаев А. Г. Разрешение тупиковых ситуаций в проектных компаниях // Акционерное общество: вопросы корпоративного управления. – 2016. – № 5. – С. 60.

² Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 14.02.2014 по делу № А73-8807/2013. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS006&n=27307#025527404666390874/> (дата обращения: 09.03.2018).

ограниченными в применении способами следует признать ликвидацию либо реорганизацию общества или же исключение участника в судебном порядке, так как данные способы применимы при условии того, что сторонами корпоративного договора являются все участники общества. Применимы без каких бы то ни было количественных ограничений опцион на покупку или продажу доли (акций) в уставном капитале и переговоры.

Библиографический список

1. *Андреев В. К.* Природа корпоративного соглашения // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». – 2014. – № 2. – С. 2–6.
2. *Гармаев А. Г.* Разрешение тупиковых ситуаций в проектных компаниях // Акционерное общество: вопросы корпоративного управления. – 2016. – № 5. – С. 58–63.
3. *Гутников О. В.* Исключение участника юридического лица: мера ответственности и способ защиты корпоративных прав // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2015. – № 2. – С. 102–127.
4. *Карпетов А. Г.* Исключение акционера или участника из общества: выбирая модель регулирования. URL: http://m-logos.ru/img/Tezis_Karapetov_Isklucheniye_uchastnikov_16032015.pdf (дата обращения: 03.03.2018).
5. *Кузнецов А. А.* Исключение участника из общества с ограниченной ответственностью. – М.: Статут, 2014. – 141 с.
6. *Степанов Д. И.* Ключ от всех деделок // Корпоративный юрист. – 2015. – № 2. – С. 46–50.



М. А. Сидоренко

магистрант кафедры международного права
юридического факультета
ФГБОУ ВО «Московский государственный университет
имени М. В. Ломоносова»
maximsidor@mail.ru

**О ПРИСУЖДЕНИИ СПРАВЕДЛИВОЙ КОМПЕНСАЦИИ
(ИЗ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА
ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА)**

**ON THE ADJUDICATION OF THE JUST SATISFACTION (A CASE
STUDY OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS)**

В статье рассмотрены актуальные вопросы о присуждении справедливой компенсации в практике Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ), а также ее перспективы в межгосударственных спорах. Широкая свобода усмотрения ЕСПЧ в отношении присуждения справедливой компенсации и отсутствие четких правил исчисления ее размера позволили Суду экспериментировать с возмещением вреда. Именно справедливая компенсация стала инструментом, предоставляющим возможность ЕСПЧ влиять на государство, нарушившее положения Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Особое внимание в статье уделено проблематике, связанной с возможным карательным характером справедливой компенсации, что находит отражение как в больших, слабо обоснованных суммах денежных компенсаций, так и в присуждении компенсации в отсутствие требования заявителя.

Ключевые слова: Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ); справедливая компенсация; Конвенция о защите прав человека и основных свобод; межгосударственные споры; ЮКОС; возмещение вреда.

In this article the pressing issues regarding the adjudication of the just satisfaction from the cases of European Court of Human Rights are studied. The broad freedom of the European Court of Human Rights on the matters of adjudication of the just satisfaction and the lack of clear rules for calculating its amount allowed the European Court of Human Rights to experiment with compensation for harm. The adjudication of the just satisfaction allows European Court of Human Rights to influence states that violated the provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Accordingly, special attention is given to problems associated with the possible punitive nature of just satisfaction. The article points out that the punitive nature of just satisfaction can be seen in large, poorly justified amounts of monetary compensation and in awarding compensation in the absence of the applicant's claim. The article also examines the prospects for awarding just satisfaction in interstate disputes.

Keywords: European Court of Human Rights; just satisfaction; Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms; interstate disputes; “Yukos” company; compensation for harm.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года¹ (далее – Конвенция) создала уникальную международную систему защиты прав человека, основным элементом которой является Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ, Суд). Решения, вынесенные ЕСПЧ, пользуются всемирным признанием и авторитетом. Однако практика по возмещению потерпевшей стороне ущерба, нанесенного в результате нарушения Конвенции, обычно вызывает ряд вопросов.

Как известно, решения ЕСПЧ обязательны для исполнения, но они носят декларативный характер, оставляя государству-ответчику свободу в выборе путей для устранения выявленного нарушения. Вместе с тем ЕСПЧ может присудить потерпевшей стороне справедливую компенсацию в соответствии со ст. 41 Конвенции. Именно практика, связанная с присуждением справедливой компенсации, является сегодня одним из самых проблемных моментов в деятельности ЕСПЧ.

Понятие «справедливая компенсация» в официальном русском тексте Конвенции – это перевод понятия «just satisfaction», который был включен в Конвенцию в результате дискуссий среди

¹ Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 04.11.1950) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001. – № 2, ст. 163

разработчиков по поводу полномочий будущего суда¹. При этом разработчики четко не определили содержание данного понятия, рассматривая его в контексте ограниченных полномочий Суда по восстановлению нарушенных прав частных лиц. Так, текст статьи 41 Конвенции напрямую не раскрывает, какие виды ущерба могут возмещаться в соответствии с данной статьей и какие именно формы возмещения предполагает понятие «just satisfaction». Лаконичная формулировка ст. 41 привела к тому, что ЕСПЧ выработал особый подход к вопросу о том, какие формы возмещения ущерба он может присуждать.

В современной практике ЕСПЧ понятие «справедливая компенсация» («just satisfaction») включает как просто установление Судом факта нарушения государством своих обязательств, так и присуждение денежной компенсации материального и морального ущерба, а также возмещение судебных расходов и издержек². К тому же посредством слова «справедливая» («just») разработчики, по сути, предоставили судьям широкую свободу усмотрения при определении суммы денежной компенсации.

Еще в деле *Vagrancy*³ ЕСПЧ указал, что он присуждает денежную компенсацию только тогда, когда сочтет ее выплату необходимой. Этот подход изначально подразумевал широкое усмотрение судей по вопросам присуждения денежного возмещения. В дальнейшей практике Суд отметил, что «в осуществлении данной свободы усмотрения Суд оценивает все обстоятельства дела, включая характер нарушения, а также любые особые обстоятельства, связанные с контекстом дела»⁴.

В первые годы применения положения о справедливой компенсации ЕСПЧ присуждал скромные суммы, предполагая, что такое денежное возмещение не может быть эквивалентно компенсации ущерба, существующей в национальном праве госу-

¹ *Steiner E. Just Satisfaction under Art. 41 ECHR: A Compromise in 1950 – Problematic Now // A. Fenyves, E. Karner, H. Koziol and E. Steiner (eds.), Tort Law in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. – Berlin/Boston: De Gruyter. – 2011. – P.7*

² *Исполинов А. С. Конституционный Суд РФ, ЮКОС и практика ЕСПЧ в отношении справедливой компенсации // Журнал конституционного правосудия. – 2017. – № 4. – С. 25*

³ *De Wilde, Ooms and Versyp ("Vagrancy") v. Belgium (Article 50). – Judgment of 10 March 1972. – Series A no. 14*

⁴ *A. and Others v. the United Kingdom [GC], no. 3455/05. – Judgment of 19 February 2009. – Para. 250*

дарств. Например, в деле *Ringeisen*¹, в котором ЕСПЧ впервые присудил денежную компенсацию заявителю, сумма компенсации составляла 20 тыс. немецких марок. В течение 1980-х годов ЕСПЧ все чаще присуждал справедливую компенсацию в форме денежной компенсации. Ввиду ограниченных полномочий Суда именно денежная компенсация стала основной мерой, которую Суд мог налагать на государство, нарушившее положения Конвенции. Данная ситуация способствовала тому, что государства-нарушители стали просто выплачивать сумму компенсации, не изменяя свои внутренние акты или практику их применения для того, чтобы устранить проблему, порождающую жалобы заявителей.

Такое положение дел привело к ответной реакции ЕСПЧ, который, опираясь на широкую свободу усмотрения в вопросах компенсации, стал в своей практике постоянно увеличивать суммы возмещения вреда. В итоге складывалась противоречивая практика, характеризующаяся отсутствием четкой аргументации по поводу способов расчета компенсации. Постоянно действующий Суд, начавший функционировать с 1 ноября 1998 года, стал еще более активным в вопросах справедливой компенсации, экспериментируя с суммами денежной компенсации.

Например, в отношении возмещения материального ущерба ЕСПЧ отказался от понимания справедливой компенсации как скромного денежного возмещения и признал приоритет принципа *restitutio in integrum*. В настоящее время Суд исходит из того, что компенсация материального ущерба должна по возможности возвращать заявителя в положение, предшествующее нарушению Конвенции. Это предполагает, что Суд вправе присуждать компенсацию за реальный ущерб и за упущенную выгоду.

В решении 2014 года о справедливой компенсации по делу *Yukos*² ЕСПЧ присудил самую большую денежную компенсацию в своей истории (1.8 миллиардов евро), произведя ее расчет именно исходя из принципа *restitutio in integrum*. Рассчитывая компенсацию, Суд не стал принимать во внимание поведение самой компании в виде использования масштабных схем уклонения от налогов и несоблюдения интересов кредиторов. ЕСПЧ рассчитал

¹ *Ringeisen v. Austria* (Article 50), no 2614/65. – Judgment of 22 June 1972. – Series A, no. 13

² *ОАО Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia* (just satisfaction), no. 14902/04. – Judgment of 31 July 2014.

сумму компенсации исходя из прямого материального ущерба компании «ЮКОС», причиненного в результате ретроактивного взыскания штрафов и пеней за неуплаченные налоги, а также от взыскания семипроцентного исполнительского сбора в отношении указанных штрафов. Суд пришел к выводу о том, что для удовлетворения требований пропорциональности исполнительский сбор должен быть уменьшен до 4 %. Соответственно, кроме ущерба, причиненного самими штрафными санкциями, Суд присудил возместить также материальный ущерб, представляющий разницу между суммой исполнительский сбора в 7 % и суммой сбора, исчисленного по ставке 4 %. Приняв во внимание уровень инфляции в 12,62 % годовых для евро, Суд пришел к рекордной сумме денежной компенсации в 1.8 миллиардов евро. Как отмечают исследователи, именно сумма компенсации стала неожиданностью для Российской Федерации, так как методика ее расчета не соотносилась ни с предыдущей практикой, ни с аргументацией Суда в части признания вины самой в компании¹.

Произвольный расчет компенсации раскритиковали и некоторые судьи, которые указали, например, что определение ущерба на основании семипроцентного исполнительского сбора выглядит слишком механическим, и в данном случае не усматривается прямая и ясная причинная связь между справедливым применением самого сбора и ущербом. Не принят во внимание и тот факт, что именно компания-заявительница увеличила размер предполагаемого ущерба, используя схемы уклонения от налогов (чем больше неуплаченных налогов, тем выше сумма штрафа)².

Итак, основываясь на принципе *restitution in integrum*, ЕСПЧ стремился посредством компенсации полностью возместить прямой материальный ущерб компании. Однако вследствие неоднозначности вопроса о причиненном вреде Суд воспользовался широкой свободой усмотрения при методике расчета компенсации и, по сути, экспериментировал с возможным размером возмещения. Важно отметить, что Конституционный Суд РФ в Постановлении №1-П/2017³ установил невозможность исполнить

¹ Исполинов А. С. Указ. соч. С. 27.

² Partly dissenting opinion of Judge Bushev, joined in part by Judge Hajiyev in *ОАО Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia* (just satisfaction).

³ 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 Федера-

О присуждении справедливой компенсации
(из практики Европейского Суда по правам человека)

решение ЕСПЧ о выплате компенсации, присужденной по делу Yukos, не акцентировав внимание на проблеме исчисления размера такой значительной компенсации.

Дело Yukos – яркий пример проблемы широкого подхода ЕСПЧ к понятию «just satisfaction» в части возможных размеров денежной компенсации. В контексте дел, связанных с возмещением материального ущерба, этот подход основан, с одной стороны, на принципе *restitution in integrum*, с другой – на большой свободе усмотрения Суда в отношении методик расчета конкретной компенсации.

Таким образом, широкая свобода усмотрения Суда по вопросам присуждения справедливой компенсации и отсутствие четких правил исчисления ее размера позволили Суду развивать потенциал ст. 41 Конвенции и экспериментировать с возмещением вреда. В ситуации, когда решения ЕСПЧ носят декларативный характер, справедливая компенсация выступает в качестве инструмента, позволяющего Суду влиять на государство в связи с нарушением положений Конвенции. Соответственно, именно в рамках присуждения денежной компенсации Суд потенциально может использовать меры карательного характера в отношении государства-нарушителя.

В Практической инструкции «Требования о справедливой компенсации» говорится о том, что «до сих пор Суд не считал уместным принимать требования о выплате ущерба, которые квалифицируются как «карательные», «отягчающие» или «показательные»¹. Действительно, Суд никогда явно не удовлетворял требования заявителей о выплате компенсации, которые являлись «карательными» или «отягчающими». Суд либо просто отказывал в таких требованиях, либо указывал, что они не уместны в обстоятельствах конкретного дела, без каких-либо дальнейших комментариев о принципах, которых он придерживается по данному вопросу. Соответственно, прямо Суд не указывал, что он в принципе отрицает возможность карательного характера денежных сумм, которые он присуждает в порядке ст. 41 Конвенции.

ции: постановление Конституционного Суда РФ от 19.01.2017 № 1-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2017. – № 5, ст. 866.

¹ Practice Direction for just satisfaction claims, issued by the President of Court on 19 September 2016. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/PD_satisfaction_claims_ENG.pdf (дата обращения: 11.03.2018).

Возможность присуждения возмещения, носящего карательный характер, или штрафных (карательных) убытков («punitive damages»), всегда являлась дискуссионным вопросом, и в национальном праве государств, и в международном праве. Предполагается, что присуждение таких убытков имеет целью не только компенсировать материальный или нематериальный ущерб, но и наказать нарушителя, тем самым предотвратить повторение противоправного действия как нарушителем, так и третьими лицами. Комиссия ООН по международному праву при кодификации правил о международной ответственности государств рассматривала вопрос о том, что меры по возмещению вреда могут иметь карательную функцию и отражать тяжесть нарушения. Однако данная концепция не вошла в финальный проект Статей об ответственности государств¹. Вместе с тем, принимая во внимание тот факт, что положения Конвенции являются *lex specialis* для общих правил о международной ответственности, в практике Суда могут быть выявлены ситуации, когда денежная компенсация Суда по факту приобретает карательный характер. В первую очередь, исследователи отмечают, что из-за свободы усмотрения Суда в установлении финального размера денежной компенсации иногда некоторые суммы компенсации оказываются неожиданно высокими, при этом Суд не поясняет детали своих расчетов. Такие суммы, особенно рассматриваемые вместе с мнениями некоторых судей, могут вызывать вопросы о том, какая именно была мотивация при их расчете².

Например, в деле *Ouranio Toxo and Others v. Greece*³ Суд, установив нарушение ст. 11 (свобода собраний и объединений) и ст. 6 (право на справедливое судебное разбирательство), присудил заявителям 30 тыс. евро за нематериальный ущерб. Два судьи в частности особым мнением указали, что эта сумма сопоставима с суммами, которые Суд присуждает при нарушении ст. 2 и 3 Конвенции. Соответственно, присуждение такой суммы, например, в данном деле, может быть объяснено только тем, что статья 41 ис-

¹ International Law Commission (ILC), Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. – UN Doc A/56/83. – 3 August 2001.

² *Ichim O.* Just Satisfaction under the European Convention on Human Rights. – Cambridge. – 2014. – P. 165.

³ *Ouranio Toxo and Others v. Greece*, no. 74989/01. – Judgment of 20 November 2005. – ECHR 2005-X (extracts).

пользуется для присуждения штрафных убытков¹. В деле *Trevales v. Belgium*² Судья Пинто де Альбукерке интерпретировал присуждение 50 тыс. евро за нематериальный ущерб в дополнение к суммам компенсации, присужденным на национальном уровне, как «punitive damages», отметив, что сама ст. 41 Конвенции может предполагать карательный характер компенсации.

Однако к реальной дискуссии по поводу возможности присуждения Судом «punitive damages» привело его решение 2014 года по справедливой компенсации в деле *Cyprus v. Turkey*³. В этом деле Суд не только впервые присудил денежную компенсацию в межгосударственном споре, но и обязал государство-ответчика выплатить 30 млн евро семьям греков-киприотов и 60 млн евро неопределенному количеству жителей греческого анклава на полуострове Карпас. Таким образом, Большая палата пришла к выводу о том, что нет необходимости устанавливать точное число отдельных жертв нарушений прав человека, и установила две единовременные суммы в пользу каждой из двух групп лиц, с обязательством государства-заявителя распределить денежные суммы жертвам.

Примечательно, что в совпадающем мнении Судьи Пинто де Альбукерке, к которому присоединился Судья Вучинич, выражено однозначное мнение, что Суд присудил государству-ответчику «punitive damages» и, по сути, наказал государство-ответчика за нарушение Конвенции и его пагубные последствия⁴. При этом судьи указывают, что практика присуждения «punitive damages» по факту уже применялась во многих делах, например, в случаях, когда Суд присуждал компенсацию в отсутствие требований о возмещении нематериального вреда (отступая от принципа *non ultra petita*), исходя из «фундаментальной важности нарушенного права», или в случаях присуждения компенсации, сумма которой была выше уровня, на котором настаивал заявитель. В итоге судьи приходят к выводу о том, что наличие в определенных случаях карательного характера у денежного возмещения – неоспо-

¹ Partly dissenting opinion of Judges Lorenzen and Vajic in *Ouranio Toxo and Others v. Greece*.

² *Trevales v. Belgium* (just satisfaction), no. 30812/07. – Judgment of 25 June 2013.

³ *Cyprus v. Turkey* (just satisfaction) [GC], no. 25781/94. – Judgment of 12 May 2014.

⁴ Concurring opinion of Judge Pinto de Albuquerque, joined by Judge Vučinić in *Cyprus v. Turkey* (just satisfaction) [GC]. Para.13.

римый факт в практике Суда и что «punitive damages» – надлежащий и необходимый инструмент для выполнения миссии Суда по защите прав человека в Европе.

В данном контексте чрезвычайно большая сумма в деле Yukos также может рассматриваться в качестве попытки ЕСПЧ применить новые подходы к денежной компенсации, придав ей штрафной характер, сформированный из непрозрачности и непредсказуемости расчетов. Некоторые судьи в деле Yukos также отметили, что сумма присужденной компенсации, намного превосходящей любую максимальную сумму, когда-либо присуждавшуюся Судом, составляет значительную часть государственного бюджета, и в этом отношении ее выплата повлечет наказание государства¹.

В контексте экспериментаторского подхода Суда к присуждению справедливой компенсации интерес представляет дело Nagmetov v. Russia², рассмотренное Большой палатой Суда в 2017 году. Ни одно дело, в котором Суд присуждал компенсацию в отсутствие требований заявителя о возмещении вреда, не рассматривалось Большой палатой Суда. В данном деле Большая Палата подтвердила решение Палаты Суда от 2015 года, в котором Суд, установив нарушение ст. 2 Конвенции в связи с применением полицией огнестрельного оружия, в результате чего был убит сын заявителя, и присудила заявителю 50 000 тыс. евро в качестве компенсации морального вреда, несмотря на то, что он не выдвинул требования на этот счет в установленный срок. Во всех предыдущих делах такого рода компенсация в основном варьировалась от 2 до 10 тыс. евро. Решение Палаты расценено в исследованиях как недвусмысленное признание Судом существования «punitive damages» в его практике³.

Большая палата, в свою очередь, отметила, что принцип non ultra petita не препятствует Суду применять определенную степень гибкости, особенно в отношении возмещения морального ущерба. Чтобы прояснить подход и заложить основу для будущей практики, Суд перечислил предпосылки и условия для возможности присуждения компенсации при отсутствии надлежащим об-

¹ Partly dissenting opinion of Judge Bushev, joined in part by Judge Hajiyev in OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia (just satisfaction). Para. 2.3.

² Nagmetov v. Russia [GC], no. 35589/08. – Judgment of 30 March 2017.

³ Paulo Pinto de Albuquerque, Anne van Aaken. Punitive Damages in Strasbourg // U. of St.Gallen Law & Economics Working Paper No. – 2016-05. – P. 3.

разом сформулированного требования. Большая палата закрепила и утвердила подход к присуждению компенсации в отсутствие требования заявителя, что, как отмечают некоторые исследователи, можно сравнить с открытием «ящика Пандоры» в применении ст. 41 Конвенции¹. Суд же уклонился от какой-либо интерпретации данного подхода в качестве признания «punitive damages», однако, по нашему мнению, очевидно, что он влечет потенциальный риск присуждения Судом по его собственному усмотрению относительно больших сумм компенсации, которые могут рассматриваться как штраф в отношении государств-нарушителей.

В настоящее время развернулась дискуссия, прежде всего, среди самих судей, по поводу возможности и необходимости присуждения Судом компенсации с целью наказания государств-нарушителей Конвенции. В решениях Суд обходит стороной вопрос о возможности присуждения «punitive damages», но тенденция заключается в том, что карательный характер компенсации в действительности можно увидеть как в больших, слабо обоснованных суммах компенсаций, так в присуждении компенсации в отсутствие требования заявителя. В данном контексте недавняя разработка Судом подхода к возможности присуждения компенсации в обход принципа *non ultra petita* может вести к использованию справедливой компенсации фактически в карательных целях. Тот факт, что некоторые судьи не просто признают, а подчеркивают необходимость использования Судом «punitive damages», на наш взгляд, требует принятия во внимание этой тенденции, особенно в контексте присуждения «just satisfaction» в межгосударственных спорах. Подобные споры – относительно редкое явление в деятельности Суда. Политические и экономические соображения играют важную роль при использовании данной процедуры, обычно сдерживая государство от подачи межгосударственной жалобы. По этой причине вопрос о присуждении справедливой компенсации в межгосударственных спорах долгое время не поднимался.

Межгосударственное дело *Surgus v. Turkey* стало первым делом этой категории, которое рассмотрено обновленным Судом, действующим после вступления в силу в 1998 году Протокола № 11 к Конвенции. Еще в 2001 году Большая палата Суда вынесла

¹ *Elisabeth Lambert Abdelgawad. Nagmetov v. Russia: opening up Pandora's Box on Article 41? URL: <https://strasbourgobservers.com/2017/05/02/nagmetov-v-russia-opening-up-pandoras-box-on-article-41/> (дата обращения: 19.03.2018).*

постановление по существу¹ данного спора, обнаружив различные нарушения Турцией ряда положений Конвенции, возникшие в результате военных действий Турции на севере Кипра в 1970-х годах. В 2010 году, спустя девять лет после основного решения, Кипр заявил свои требования в отношении справедливой компенсации. Суд рассмотрел заявление и принял решение в мае 2014 года.

Главный вопрос заключался в том, можно ли удовлетворить требование о справедливой компенсации в межгосударственном деле. До этого момента компенсация присуждалась только отдельным заявителям, чьи права были нарушены государством-ответчиком. Суд отметил, опираясь на подготовительные материалы к Конвенции, что общая логика положения о справедливой компенсации прямо вытекает из принципов общего международного права, касающихся ответственности государств, и должна толковаться в этом контексте². Так, Суд подчеркивает, что, несмотря на специальный характер Конвенции, общая логика статьи 41 существенно не отличается от логики возмещения вреда в общем международном праве, согласно которой потерпевшее государство имеет право на получение компенсации от государства, совершившего международно-противоправное деяние, за причиненный им ущерб. Получается, что Суд проводит аналогию между статьей 41 Конвенции и принципом возмещения ущерба в общем международном праве.

Это решение делает существенный вклад в определение роли общего международного права в европейской системе защиты прав человека. Суд, по сути, подтверждает, что Конвенция, хотя и предусматривает особые правила об ответственности государств в случае ее нарушения, не может рассматриваться как автономный режим, и, в частности, положение о справедливой компенсации может толковаться в свете принципов права международной ответственности.

В итоге Суд пришел к выводу о том, что статья 41 действительно может применяться в межгосударственных делах, но отметил, что вопрос о присуждении справедливой компенсации должен оцениваться и решаться в каждом конкретном случае. К

¹ Cyprus v. Turkey [GC], no. 25781/94. – Judgment of 10 May 2001. – ECHR 2001-IV.

² Cyprus v. Turkey (just satisfaction) [GC]. – Judgment of 12 May 2014. – Para. 40.

числу соответствующих факторов относится тип жалобы государства-заявителя и факт того, могут ли быть выявлены жертвы нарушений. Суд указывает, что если государство-заявитель подаст жалобу на системные проблемы в другом государстве, то в этих обстоятельствах может быть неуместным присуждение справедливой компенсации в соответствии со статьей 41, даже если государство-заявитель предъявило такое требование. Напротив, ситуации, касающиеся нарушений прав отдельных лиц, могут привести к присуждению денежной компенсации. Суд считает, что государство-заявитель по существу встает на место непосредственных жертв нарушения прав человека, и это может считаться формой дипломатической защиты. Соответственно, если справедливая компенсация предоставляется в межгосударственном деле, она всегда должна быть сделана в интересах частных лиц.

Суд при рассмотрении данного дела обязал государство-ответчика выплатить 30 млн евро семьям греков-киприотов и 60 млн евро неопределенному количеству жителей греческого анклава на полуострове Карпас. Таким образом, инструментарий ст. 41 Конвенции впервые использовался Судом в рамках межгосударственного спора в контексте широкомасштабных нарушений прав человека. Между тем прошло достаточно много времени после того, как Турция совершила нарушения Конвенции. Это свидетельствует о том, что течение времени само по себе не ослабляет потенциальные средства правовой защиты в ЕСПЧ.

Новый подход, безусловно, открывает новые возможности для Суда и дает перспективы дальнейшего развития практики присуждения компенсации в рамках межгосударственных споров, которая до решения суда по делу *Surgus v. Turkey* не была разработана. Целая группа судей подчеркнула в своем совпадающем мнении, что данное решение о справедливой компенсации «объявляет новую эру в обеспечении соблюдения прав человека Судом и знаменует собой важный шаг в обеспечении уважения верховенства права в Европе»¹.

В контексте присуждения справедливой компенсации в рамках межгосударственных споров особенно остро стоит дискуссионный вопрос о возможности Судом присуждать «punitive

¹ Joint concurring opinion of Judges Zupančič, Gyulumyan, Gavić Thór Björgvinsson, Nicolaou, Sajó, Lazarova Trajkovska, Power-forde, Vučinić and Pinto de Albuquerque in *Cyprus v. Turkey (just satisfaction)* [GC].

damages». Интересна позиция судей Пинто де Альбукерке и Вучинича по поводу того, что поскольку пострадавшие лица не были четко определены, компенсация, присужденная в деле *Cyprus v. Turkey* явно носит карательный, а не компенсаторный характер. Судьи Пинто де Альбукерке и Вучинич обосновывают важность применения «punitive damages» в практике Суда и, как следствие, вывод о том, что компенсация с целью наказания может быть альтернативой санкциям, применяемым одним государством против другого, так как она является авторитетным ответом международного суда государству-нарушителю Конвенции¹. В научной литературе отмечается, что если рассматривать решение по делу *Cyprus v. Turkey* в сочетании с совпадающими мнениями судей, представляется, что справедливая компенсация использована в качестве средства наказания Турции за ее несоблюдение Конвенции².

Потенциал ЕСПЧ по использованию справедливой компенсации, а тем более в карательных целях, в межгосударственных спорах необходимо учитывать, с нашей точки зрения, прежде всего, России, так как в настоящее время в производстве ЕСПЧ находится 6 межгосударственных дел, возбужденных против России (5 дел, возбужденных Украиной, 1 дело, возбужденное Грузией)³. По делу *Georgia v. Russia (I)*⁴ еще будет решаться вопрос о присуждении справедливой компенсации. При этом первое межгосударственное дело Украины против России относится к событиям вокруг присоединения Крыма к России и боев в восточной части Украины. Однако контрольный механизм Конвенции не направлен на разрешение споров о как таковом нарушении запрета на угрозу или применение силы или насильственного захвата территории. Государству-заявителю необходимо продемонстрировать, какие нарушения прав человека, защищаемых Конвенцией, влечет та или иная деятельность государства-ответчика.

¹ Concurring opinion of Judge Pinto de Albuquerque, joined by Judge Vučinić in *Cyprus v. Turkey* (just satisfaction) [GC]. Para. 18.

² *Shantel Talbot*. The European Court of Human Rights Proclaims That It Will Neither Forgive Nor Forget Those Who Wage War // Brigham Young University International Law & Management Review. – Volume 11. – 2015. – P. 97.

³ European Court of Human Rights. Inter-States applications. 01 January 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/InterStates_applications_ENG.pdf (дата обращения: 21.03.2018).

⁴ *Georgia v. Russia (I)* [GC], no. 13255/07. – Judgment of 03 July 2014. – ECHR 2014 (extracts).

О присуждении справедливой компенсации
(из практики Европейского Суда по правам человека)

В этом смысле Суду только предстоит установить, какие нарушения Конвенции Россия совершила в Крыму. Но тот факт, что Суд уже принял временные меры в отношении России ввиду статей 2 и 3 Конвенции в соответствии с правилом 39 Регламента¹, показывает более чем серьезное отношение Суда к данному делу. Тем не менее признание возможности присуждения справедливой компенсации в межгосударственных спорах потенциально расширяет средства правовой защиты, которые Украина может использовать против России.

Некоторые исследователи полагают, что агрессивная позиция, принятая судьями, а именно открыто заявляющая, что справедливая компенсация является наказанием, скорее всего, может быть контрпродуктивным, так как успех Конвенции, как и шестьдесят лет назад, зависит от сотрудничества государств, а не от системы принуждения². Следует подчеркнуть, что деятельность любого международного суда – это непрекращающееся взаимодействие данного суда с создавшими его государствами. Суд может продолжать выносить решения, представляющие собой суровые наказания, но если государства-участники Конвенции не будут сотрудничать с Судом, он может потерять доверие. Поэтому для того, чтобы Суд мог восприниматься как серьезный арбитр в таких случаях, как между Украиной и Россией, он должен сохранять объективность и нейтральность. Возможное присуждение справедливой компенсации в качестве наказания неизбежно приведет к определенной реакции соответствующего государства. Следовательно, обозначенные тенденции крайне важно принимать во внимание в контексте непрекращающегося диалога между ЕСПЧ и Россией. По нашему мнению, на эти тенденции и особенности установления Судом размеров компенсации должно быть обращено особое внимание при формулировании позиций Конституционного Суда РФ в возможных случаях, когда Конституционный Суд может прийти к выводу о невозможности исполнения решения ЕСПЧ о выплате компенсации.

¹ ECHR. Interim measure granted in inter-State case brought by Ukraine against Russia. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{"itemid":\["003-4699472-5703982"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{); (дата обращения: 21.03.2018).

² *Isabella Risini*. Can't get no just satisfaction? The Cyprus v. Turkey judgment of the European Court of Human Rights. – Cambridge J. Int'l & Comp. L. (May 23, 2014). URL: <http://cjlcl.org.uk/2014/05/23/cant-get-just-satisfaction-cyprus-v-turkey-judgment-european-courthuman-rights/> (дата обращения: 23.03.2018).

Итак, очевидно, что дело *Cyprus v. Turkey* следует рассматривать как беспрецедентное, но последовательное распространение статьи 41 Конвенции на широкомасштабные нарушения прав человека в контексте межгосударственных споров. Как видим, Суд не считает себя хранителем автономного режима, а считает, что положения Конвенции, хотя и являясь *lex specialis*, могут толковаться исходя из принципов общего международного права. В рамках этого подхода Суд пытается включить Конвенцию в международную правовую систему, используя правила толкования, вытекающие из права договоров, но сохраняя уникальный характер Конвенции как инструмента защиты прав человека. Справедливая компенсация, даже присуждаемая в межгосударственном деле, всегда должна быть сделана в интересах частных лиц.

Будущее «*just satisfaction*», как нам кажется, заключается в развитии практики присуждения денежной компенсации в ходе межгосударственных споров. Решение *Cyprus v. Turkey*, взятое в совокупности с особыми мнениями судей, свидетельствует о том, что Суд не потерпит агрессии или оккупации и с учетом широкой свободы усмотрения в определении конечного размера суммы компенсации может использовать ее в качестве наказания государства. Данные тенденции неизбежно приведут к интересному изменению динамики взаимодействия между ЕСПЧ и государствами-участниками Конвенции. Поэтому их осмысление необходимо для адекватного развития диалога между Россией и ЕСПЧ.

Библиографический список

1. *Иполинов А. С.* Конституционный Суд РФ, ЮКОС и практика ЕСПЧ в отношении справедливой компенсации // Журнал конституционного правосудия. – 2017. – № 4. – С. 23–28.
2. *Dinah Shelton.* Remedies in International Human Rights Law. – Oxford University Press. – 2015. – 512 p.
3. *Elisabeth Lambert Abdelgawad.* Nagmetov v. Russia: opening up Pandora's Box on Article 41? URL: <https://strasbourgobservers.com/2017/05/02/nagmetov-v-russia-opening-up-pandoras-box-on-article-41/> (дата обращения: 19.03.2018).
4. *Ichim O.* Just Satisfaction under the European Convention on Human Rights. – Cambridge. – 2014. – 376 p.

5. *Isabella Risini*. Can't get no just satisfaction? The Cyprus v. Turkey judgment of the European Court of Human Rights. Cambridge J. Int'l & Comp. L. (May 23, 2014). URL: <http://cjl.org.uk/2014/05/23/cant-get-just-satisfaction-cyprus-v-turkey-judgment-european-courthuman-rights/> (дата обращения: 23.03.2018).

6. *Paulo Pinto de Albuquerque, Anne van Aaken*. Punitive Damages in Strasbourg // U. of St.Gallen Law & Economics Working Paper No. – 2016-05. – P. 1-20.

7. *Shantel Talbot*. The European Court of Human Rights Proclaims That It Will Neither Forgive Nor Forget Those Who Wage War // Brigham Young University International Law & Management Review. – Volume 11. – 2015. – P. 82-106.

8. *Steiner E*. Just Satisfaction under Art. 41 ECHR: A Compromise in 1950 – Problematic Now // A. Fenyves, E. Karner, H. Koziol and E. Steiner (eds.), Tort Law in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. – Berlin/Boston: De Gruyter. – 2011. – P. 3-26.

И. А. Фаст

адвокат адвокатской конторы «Гражданские компенсации»
Нижегородской областной коллегии адвокатов
fast_irina@silazakona.ru

ПРАВО НА ЛИЧНУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

THE RIGHT TO PERSONAL INTEGRITY IN CIVIL LAW

Исследование личной неприкосновенности как самостоятельного нематериального блага, согласно гражданскому законодательству, представляется важным и в теоретическом аспекте, и с учетом практического применения. Автором изложена и обоснована точка зрения о том, что, с одной стороны, право на личную неприкосновенность является конституционным, с другой – гражданское законодательство содержит собственное отраслевое регулирование личной неприкосновенности, исключающее непосредственное применение конституционных норм об основных правах в сфере гражданских (частных) правоотношений. В статье сделан вывод о том, что гражданское законодательство включает личную неприкосновенность в состав нематериальных благ, являющихся объектами гражданских прав. Кроме того, личная неприкосновенность воспринимается как правовая основа обеспечения и защиты всех иных нематериальных благ, в качестве объектов гражданского права, определенных законодательством. Право, объектом которого является неприкосновенность лица, возникает и у юридических лиц.

Ключевые слова: основные права и свободы человека и гражданина; нематериальные блага; объекты гражданского права; субъективное неимущественное право.

This article is dedicated to the study of personal integrity, allocated by civil law as an independent intangible benefit, which is important both from the theoretical side and for practical application. The author notes that on the one hand, the right to personal integrity is constitutional, but at the same time, civil law contains its own sectional regulation of personal integrity, excluding the direct application of the constitutional norms on fundamental rights in the field of civil (private) legal relations. The article concludes that the civil law includes personal integrity in the composition of intangible benefits, which in turn are the objects of civil rights. In addition, personal integrity is perceived as a legal basis for the provision and protection of all other intangible benefits, as objects of civil law defined by the legislation, as well as the right, the object of which is the integrity of the person, which is also true for legal entities.

Keywords: fundamental rights and freedoms of man and citizen;

intangible benefits; objects of civil law; subjective non-property right; persons.

Конституция Российской Федерации гарантирует права и свободы человека и гражданина. Среди основных прав и свобод, включающих в себя право на жизнь, охрану здоровья, достоинство личности, Конституция РФ устанавливает право на личную неприкосновенность (ст. 22). Оно (право на личную неприкосновенность) закреплено и широко используется как в международных правовых актах, так и в национальном законодательстве Российской Федерации. Так, статья 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод гласит о том, что каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность¹. Венская конвенция о консульских сношениях устанавливает личную неприкосновенность консульских должностных лиц (ст. 41)². Статья 14 Федерального закона «О полиции» предусматривает, что полиция защищает право каждого на свободу и личную неприкосновенность³.

Право на личную неприкосновенность в Конституции РФ следует рассматривать во взаимосвязи с правом на свободу. Данный факт дает повод некоторым ученым полагать, что право на личную неприкосновенность – это предоставленное гражданину право, обеспечивающее защиту от произвольного ареста⁴, то есть право, связанное с физической свободой. А. П. Морозов отмечает, что значение его (права на личную неприкосновенность) столь велико, что при отсутствии этого права вообще не имело бы смысла говорить о свободе личности⁵. Аналогичный вывод можно сде-

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (вместе с Протоколом № 1 (Подписан в г. Париже 20.03.1952), Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), Протоколом № 7 (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Венская конвенция о консульских сношениях (заключена в г. Вене 24.04.1963). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ О полиции: федер. закон от 07 февр. 2011 г. № 3-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ *Лепешкин А. И.* Курс советского государственного права. – М.: Госюриздат, 1961. – С. 519; Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Комментарий к статьям 5 и 6 / отв. ред. Н. Б. Топорнин. – М.: Изд-во ИГиП РАН, 1997. – 160 с.

⁵ *Морозов А. П.* Личная неприкосновенность в Российской Федерации: конституционный аспект // Вестник Саратовской государственной юридической

лать, если обратиться к тексту «Конвенции о защите прав человека и основных свобод», где сущность права на свободу и личную неприкосновенность раскрывается через запрет на лишение свободы, за исключением таких предусмотренных законом случаев, как содержание под стражей лица, осужденного компетентным судом; арест за неисполнение вынесенного решения суда или с целью обеспечения любого обязательства, предписанного законом; законное задержание или заключение под стражу с целью представления лица перед судом и др. Та же мысль следует и из «Международного пакта о гражданских и политических правах», в частности, из ст. 9: «Каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть подвергнут произвольному аресту или содержанию под стражей. Никто не должен быть лишен свободы иначе, как на таких основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые установлены законом»¹.

Другие авторы рассматривают личную неприкосновенность шире, полагая, что личная неприкосновенность есть право каждого гражданина на государственную охрану и защиту от преступных посягательств жизни, здоровья, свободы, чести и достоинства. При этом исследователи наряду с термином личная неприкосновенность используют термин «личная безопасность»², выделяя его в качестве элемента права на личную неприкосновенность. Существуют исследовательские работы, где понятие личной неприкосновенности трактуется с позиции права совершать любые действия, не противоречащие закону, не подвергаясь какому-либо принуждению или ограничению в правах со стороны кого бы то ни было³. Наряду с термином «личная неприкосновенность» в законодательстве используется термин «неприкосновенность личности». Например, в Законе о статусе судей в РФ преду-

академии. – 2014. – № 4. – С. 136–141.

¹ Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят 16.12.1966 Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Воеводин Л. Д. Государственное право СССР. – М., 1967. – С. 225; Короткий Н. Н. Процессуальные гарантии неприкосновенности личности подозреваемого и обвиняемого в стадии предварительного расследования. – М.: Юрид. лит., 1981. – С. 7; Патюлин В. А. Неприкосновенность личности как правовой институт // Советское государство и право. – 1973. – № 11. – С. 18; Комментарий к Конституции РФ / отв. ред. Л. А. Окуньков. – М.: БЕК, 1996. – С. 83–84.

³ Сенин О. М. Конституционное право на свободу и личную неприкосновенность: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009. – С. 67.

смотрено: «Судья неприкосновенен. Неприкосновенность судьи включает в себя неприкосновенность личности» (ст. 16)¹. Проблема в том, что ни тот, ни другой термин законодателем не раскрыт, их соотношение для целей конкретизации предмета и метода правового регулирования не определено, а в науке их часто смешивают, употребляя как тождественные понятия. К. Б. Толкачев отмечает, что «неприкосновенность личности предполагает обеспечение всех проявлений свободы личности при условии ее правомерного поведения. Нарушение же лицом правовых запретов, влекущее за собой привлечение его к юридической ответственности, выступает в качестве главного субъективного условия ограничения личной неприкосновенности»².

Поэтому можно сделать вывод о том, что личная неприкосновенность рассматривается, во-первых, как право лица, преимущественно физического; а, во-вторых, праву на личную неприкосновенность придается межотраслевой характер и различное содержание в зависимости от вида регулируемых правоотношений. Например, говорят о личной неприкосновенности несовершеннолетних с позиции семейного права, о конституционном праве на личную неприкосновенность. Кроме того, личная неприкосновенность исследуется также представителями уголовного и уголовно-процессуального права.

Раскрывая содержание рассматриваемого нами понятия с позиции цивилистики, важно отметить, что ст. 150 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) личную неприкосновенность относит к нематериальным благам наряду с такими, как жизнь, здоровье, достоинство личности, честь, деловая репутация и др. Ученые-цивилисты признают особую важность закрепления в ГК РФ личной неприкосновенности в качестве самостоятельного нематериального блага. Однако правовая сущность личной неприкосновенности как нематериального блага, ее содержание остается нераскрытым в российском законодательстве и на теоретическом уровне. Между тем определение сущности личной неприкосновенности как социально значимого нематериального блага позволит разрешить трудности правового регулирования и

¹ О статусе судей в Российской Федерации: закон РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Толкачев К. Б. Теоретико-методологические основания реализации личных конституционных прав и свобод человека и гражданина: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 1998. – С. 20.

защиты иных нематериальных благ, являющихся объектами гражданских прав физических и юридических лиц.

В литературе отмечается, что личная неприкосновенность, прежде всего, правовое понятие, обозначающее недопустимость физического воздействия на личность, ограничения ее индивидуальной свободы, унижения ее чести и достоинства¹. Не менее ценным, как отмечает А. В. Иващенко, является исследование практики применения норм, направленных на обеспечение личной неприкосновенности: «При этом, во-первых, отдельное внимание должно быть уделено реализации правоустановлений, которые предоставляют право гражданам самостоятельно защищать собственную неприкосновенность, во-вторых, требуется оценить, как обеспечена неприкосновенность граждан, которые нуждаются в специальной государственной защите в соответствии с действующим законодательством»². А. В. Кротов пишет: «Уважение к эмоциям человека привело к расширению рамок личной неприкосновенности за пределы физической неприкосновенности человека. Стали приниматься в расчет репутация человека, его социальный статус. Интенсивная интеллектуальная и эмоциональная жизнь, наступление цивилизации привели человека к пониманию того, что боль, наслаждения и выгоды не всегда связаны лишь с физическими вещами. Мысли, эмоции и ощущения по мере развития общества и появления новых ценностных ориентиров потребовали юридического признания»³.

Исходя из вышеизложенного, нетрудно обнаружить, что в большинстве случаев речь идет о правах и интересах, попадающих в сферу правового регулирования гражданского законодательства. В связи с этим, например, американские юристы отмечают, что «частное право, как вечно юный живой организм, растет и развивается вместе с запросами общества. Так, вначале закон защищал лишь от физического посягательства на жизнь и собственность, от причинения вреда с применением силы. ...Позднее пришло признание духовной природы человека, его

¹ *Опалева А. А.* Развитие института личной неприкосновенности в России // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – 2012. – № 2 (28). – С. 14.

² *Иващенко А. В.* О диагностике личной неприкосновенности // Вестник Омской юридической академии. – 2017. – № 2. – С. 45–49.

³ *Кротов А. В.* Соотношение права на частную жизнь с правом на жизнь, свободу и личную неприкосновенность // Адвокат. – 2011. – № 1. – С.17.

чувств и интеллекта»¹. Тем самым гражданскому праву отводится значительная роль в решении достаточно сложных проблем в сфере не только защиты нематериальных благ, но и в части реализации прав, объектами которых выступают неотъемлемые от личности нематериальные блага.

В связи с этим продуктивным можно признать анализ основных подходов отечественной цивилистики к разделению в понимании личных прав (неимущественных субъективных прав) и их объектов. Большинство цивилистов характеризуют личные неимущественные права как субъективные права, охраняющие «блага, неотделимые от человеческой личности, иначе говоря, непротивоправные проявления индивидуальных черт, способностей, стремлений человека»². И, например, М. М. Агарков личные неимущественные права определял как права на блага, неотделимые от личности³. Нельзя не согласиться с тем, что субъективное право – это всегда дозволение и его содержание состоит в том, что правообладателю что-то дозволено. В случае с личными неимущественными правами дозволения существуют в отношении нематериальных благ, выступающих объектами неимущественных прав лица. Эти объекты не только охраняются при помощи личных неимущественных прав. Наличие права на нематериальное неотделимое от лица благо обязывает всех иных частных и публичных лиц, в том числе и государство, не только воздерживаться от нарушений права и от посягательств на его объект, но и не препятствовать правообладателю в реализации своего права.

При таком подходе личная неприкосновенность воспринимается как правовая основа обеспечения и защиты всех иных нематериальных благ, в качестве объектов гражданского права, определенных законодательством. Поэтому исследование личной

¹ Warren S. D. Brandeis L. D. The Right to Privacy (the Implicit Made Explicit) / S. D. Warren // *Philosophical Dimensions of Privacy: an anthology* / ed. by F. Schoeman. Cambridge: CambridgeUniversityPress, 2007. P. 75–104.

² Белов В. А. Проблемы теории личных прав // *Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики* / под общ. ред. В. А. Белова. – М.: Юрайт, 2007. – С. 617; Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 1998. – С. 122; Флейшиц Е. А. Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. – М: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1941. – 207 с.

³ Агарков М. М. Ценность частного права. Памяти проф. А. А. Симолина // *Правоведение*. – 1992. – № 1. – С. 25–41; Агарков М. М. Предмет и система советского гражданского права. – М.: Статут, 2002. – С. 299.

неприкосновенности, выделяемой гражданским законодательством в качестве самостоятельного нематериального блага, представляется важным, как с теоретической стороны, так и для практического применения. С одной стороны, право на личную неприкосновенность является конституционным, с другой – гражданское законодательство содержит собственное отраслевое регулирование личной неприкосновенности, исключающее непосредственное применение конституционных норм об основных правах в сфере гражданских (частных) правоотношений. Гражданское законодательство личную неприкосновенность включает в состав нематериальных благ, являющихся объектами гражданских прав. Так, статья 128 ГК РФ, называя объекты гражданских прав (вещи, деньги, ценные бумаги, имущественные права, результаты работ и оказание услуг и др.), относит к числу объектов права и нематериальные блага. При этом, согласно статье 150 ГК РФ, нематериальными благами являются жизнь и здоровье, достоинство личности, честь и доброе имя, деловая репутация, а также иные нематериальные блага, включая личную неприкосновенность.

Таким образом, с позиции гражданского законодательства личная неприкосновенность наряду с другими нематериальными благами – это объект неимущественного субъективного гражданского права. Субъектами гражданского права выступают не только физические, но и юридические лица, участие которых в гражданско-правовых отношениях основано на принципе равенства правовых возможностей всех лиц без исключения (п. 1 ст. 1 ГК РФ). И если личную неприкосновенность анализировать с точки зрения гражданского права, следует признать, что право, объектом которого является неприкосновенность лица, возникает также и у юридических лиц. Сделанный вывод подтверждается и тем, что сопоставление нормы ст. 150 ГК РФ с соответствующими нормами Конституции РФ говорит об однородности конституционных и гражданско-правовых представлений. Более того, конституционные требования, которые в гражданско-правовом регулировании проявляются опосредованно, могут получать и прямые гражданско-правовые санкции: в ст. 61 ГК для всех организаций закреплено такое основание принудительной ликвидации, как осуществление деятельности с нарушением Конституции Российской Федерации.

Библиографический список

1. *Агарков М. М.* Предмет и система советского гражданского права. – М.: Статут, 2002. – 314 с.
2. *Агарков М. М.* Ценность частного права. Памяти проф. А. А. Симолина // Правоведение. – 1992. – № 1. – С. 25–41.
3. *Белов В. А.* Проблемы теории личных прав // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. – М.: Юрайт, 2007. – С. 617.
4. *Воеводин Л. Д.* Государственное право СССР. – М.: Юрид. лит., 1967. – 551 с.
5. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Комментарий к статьям 5 и 6 / отв. ред. Н. Б. Топорнин. – М.: Изд-во ИГиП РАН, 1997. – 160 с.
6. *Иващенко А. В.* О диагностике личной неприкосновенности // Вестник Омской юридической академии. – 2017. – № 2. – С. 45–49.
7. Комментарий к Конституции РФ / отв. ред. Л. А. Окуньков. – М.: БЕК, 1996. – 94 с.
8. *Короткий Н. Н.* Процессуальные гарантии неприкосновенности личности подозреваемого и обвиняемого в стадии предварительного расследования. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1981.
9. *Кротов А. В.* Соотношение права на частную жизнь с правом на жизнь, свободу и личную неприкосновенность // Адвокат. – 2011. – № 1. – С. 64–67.
10. *Лепешкин А. И.* Курс советского государственного права. – М.: Госюриздат, 1961. – 559 с.
11. *Морозов А. П.* Личная неприкосновенность в Российской Федерации: конституционный аспект // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2014. – № 4. – С. 136–141.
12. *Опалева А. А.* Развитие института личной неприкосновенности в России // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – 2012. – № 2 (28). – С. 15–22.
13. *Патюлин В. А.* Неприкосновенность личности как правовой институт // Советское государство и право. – 1973. – № 11. – С. 18.
14. *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 1998. – 353 с.
15. *Сенин О. М.* Конституционное право на свободу и личную неприкосновенность: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009. –

181 с.

16. *Толкачев К. Б.* Теоретико-методологические основания реализации личных конституционных прав и свобод человека и гражданина: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 1998. – 360 с.

17. *Флейшиц Е. А.* Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. – М.: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1941. – 207 с.

18. *Warren S. D. Brandeis L. D.* The Right to Privacy (the Implicit Made Explicit) / *S. D. Warren* // *Philosophical Dimensions of Privacy: an anthology* / ed. by F. Schoeman. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. P. 75–104.

Е. А. Мясникова

аспирант кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский
государственный экономический университет»
2107035@gmail.com

**ОБЩЕЕ СОБРАНИЕ УЧАСТНИКОВ ХОЗЯЙСТВЕННОГО
ОБЩЕСТВА И ПРАВО ОСПАРИВАНИЯ ЕГО РЕШЕНИЯ**

**THE GENERAL MEETING OF MEMBERS OF THE ECONOMIC SO-
CIETY AND THE RIGHT TO CHALLENGE ITS DECISIONS**

В статье рассмотрены особенности института общего собрания участников хозяйственного общества и, в частности, актуальный вопрос оспаривания принятых таким собранием решений, а также субъекты, имеющие право на обжалование актов управления хозяйственного общества. На основе анализа и сравнения законодательства Российской Федерации и Федеративной Республики Германия автором сделан вывод о сходстве и различиях в характере правопорядка, определены тенденции развития данного института. В отличие от устоявшегося института оспаривания решений общих собраний в немецком праве отечественная правоприменительная практика создает предпосылки для расширения круга субъектов оспаривания и задает вектор развития данных правоотношений.

Ключевые слова: общее собрание участников; оспаривание решений общего собрания участников; хозяйственное общество; акционерное общество; акты управления корпорацией; решения общих собраний.

This article is dedicated to the peculiarities of the general meetings of members of the economic society and in particular to the issue of challenging decisions made during such meeting by a circle of entities entitled to appeal against these management acts of the economic society. The author studies this issue through the analysis and comparison of Russian and German legislative systems. Based on that, the author concludes that there are certain similarities and differences in countries' respective law and order, based on which author arrives at the conclusion about development prospects of this institution. Unlike the established institution of challenging decisions of general assemblies in German law, Russian law enforcement practice creates prerequisites for expanding the range of subjects of challenging and sets the future vector for the development of these legal relations.

Keywords: general meeting of members; challenging decisions of the general meeting of members; economic society; joint-stock company; acts of corporate governance; decisions of general meeting of members.

Российская Федерация и Федеративная Республика Германия традиционно относятся к единой романо-германской правовой семье. Германия как цитадель континентально-европейского правопорядка является образцом для сравнения схожих институтов частного права, институтов корпоративного права. Многие правовые формы, выработанные немецким правопорядком, зачастую переносятся в нормативно-правовое регулирование Российской Федерации. С учетом значимости экономического положения на континенте ФРГ и долговременного партнерства с Россией сравнение правового регулирования отдельных положений корпоративного права представляет большой интерес.

Структура источников корпоративного права, включая институт общего собрания участников хозяйственного общества, в России и Германии имеет сходство и различия. В обеих странах корпоративное право не кодифицировано, нормы рассредоточены в нормативно-правовых актах. В структуре источников представлены конституционные права, изложенные в Основном законе ФРГ¹ и Конституции РФ², закрепляющие право частной собственности и право использовать свои способности и имущество для предпринимательской и иной экономической деятельности. Далее – базовые положения о юридических лицах в кодифицированных актах, в частности, в Гражданском кодексе Российской Федерации (ГК РФ)³, Германском гражданском уложении⁴ и Германском торговом уложении⁵. В системе схожих источников – и

¹ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Basic Law for the Federal Republic of Germany). URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/index.html> (дата обращения: 20.06.2018).

² Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 31, ст. 4398.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. №51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32, ст. 3301.

⁴ Bürgerliches Gesetzbuch (German Civil Code BGB). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html (дата обращения: 20.06.2018).

⁵ Bürgerliches Gesetzbuch (German Civil Code BGB). URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html (дата обращения: 20.06.2018).

специальные законы о хозяйственных обществах, как в России¹, так и в Германии².

Помимо национального корпоративного права, ФРГ как страна-участник Европейского союза имеет дополнительный уровень правового регулирования – непосредственное правотворчество Европейского союза. Соотношение национального и европейского корпоративного права является предметом гармонизации в наши дни, обладая своей спецификой. Как указывает коллектив авторов-исследователей корпоративного европейского права А. Астапович, О. Бестужева, Д. Вайнштейн, М. Гутброд, В. Дезер, К. Левушкина, В. Пыльцов, с начала европейской интеграции вопросы гармонизации европейского права отличались от иных проектов по гармонизации или унификации ЕС методикой законодательства. Процесс гармонизации структуры компаний с самого начала пошел по пути использования директив – юридического документа, не имеющего аналогов в национальных правовых системах. Посредством данного инструмента лишь определяются принципы и даются указания государствам-участникам включить их в свои национальные законы³.

Существующие в настоящее время Директивы ЕС не затрагивают вопросы проведения корпоративных процедур, принятие и оформление решений органами управления, а также процессуальные аспекты их недействительности. Данные категории находятся в области национального права. Поскольку ввиду провозглашенного принципа свободы перемещения компаний в ЕС сегодня в Германии существует широкий спектр организационно-правовых форм, привнесенных из других европейских правовых порядков, для корректности сравнения целесообразно анализировать родственные понятия: аналог ООО в России – *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH)* и *Aktien Gesellschaft (AG)* – форма АО.

¹ Об акционерных обществах: федер. закон от 26 дек. 1995 г. № 208-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 1, ст. 1; Об обществах с ограниченной ответственностью: федер. закон от 08 февр. 1998 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1998. – № 7, ст. 785.

² *Aktiengesetz (GermanStockCorporationAct)*. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (дата обращения: 20.06.2018); *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (Limited Liability Companies Act)*. URL: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gmbhg/ (дата обращения: 20.06.2018).

³ Астапович А., Бестужева О., Вайнштейн Д., Гутброд М., Дезер В., Левушкина К., Пыльцов В. Корпоративная реформа и гармонизация корпоративного законодательства России и ЕС. – М.: ВолтерсКлувер, 2007. – С. 13.

Институт общего собрания участников хозяйственного общества в России и Германии объединяет такая особенность, как разделение решений на ничтожные и оспоримые. Если в законе нет прямого указания на случаи ничтожности, презюмируется оспоримость решения. Обстоятельства, с которыми законодатель в России связывает ничтожность, перечислены в общей норме ст. 181.5 ГК РФ: принятие решения по вопросу, не включенному в повестку дня, при отсутствии кворума, по вопросу, не относящемуся к компетенции и если решение противоречит основам правопорядка и нравственности.

В Германии случаи ничтожности решений общего собрания акционеров указаны в п. 4 параграфа 192, п. 2 параграфа 228 – вопросы изменения уставного капитала, в отношении участников GmbH существует аналогичная норма – п. 3 раздела 58e, п. 2 раздела 58f Закона о GmbH. Решение об уменьшении уставного капитала должно быть принято одновременно с утверждением финансовой отчетности, решение об уменьшении (увеличении уставного капитала) должно быть внесено в Коммерческий регистр в течение трех месяцев, в противном случае – решения ничтожны. Случаями ничтожности (раздел 241 закона об AG) также являются: 1) если решение принято по несовместимым с характером деятельности акционерного общества вопросам; 2) оскорбляет (нарушает) добрую мораль; 3) признано в судебном порядке недействительным; 4) если решение не заверено нотариусом; 5) принято с нарушением порядка созыва и проведения, установленного в уставе. Согласно немецкому праву решение общего собрания акционеров может быть оспорено в случае нарушения закона или устава общества (п.1 раздела 243 Закона об акционерных обществах).

Как указывает Родионова О. М., общие положения о решениях органов юридического лица в немецком законодательстве, в отличие от российского, не закреплены. Согласно немецкой доктрине решения могут быть признаны недействительными по общим правилам о недействительности сделок, предусмотренным Гражданским кодексом¹. Однако параграф 245 Закона ФРГ об AG приводит закрытый перечень субъектов, обладающих правом оспаривания решений, среди которых: 1) акционер, принявший

¹ Родионова О. М. О правовой природе решений собраний и их недействительности в германском и российском гражданском праве // Вестник гражданского права. – 2012. – № 5. – С. 66–93.

участие в собрании, но заявивший возражения к протоколу собрания; 2) акционер, который был неправомерно не допущен к общему собранию или не был уведомлен или информирован; 3) член Правления или Наблюдательного совета, из содержания принятого общим собранием решения следует его противоправность, и что исполнение его для последнего влечет административную или уголовную ответственность.

В соответствии с общей нормой ст.181.1 ГК РФ и п. 7 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» правом оспаривания принятого решения общим собранием акционеров наделен лишь участник (акционер) общества, который не участвовал в общем собрании акционеров или голосовал против принятия такого решения и таким решением нарушены его права и (или) законные интересы. Аналогичную норму содержит статья 43 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью». Идея о применении немецкого опыта, то есть включении специальных норм о наделинии членов коллегиального органа управления правом оспаривания решения общего собрания участников корпорации в целях предотвращения негативных последствий для себя, изложена В. А. Мосиным¹.

В судебной практике встречаются дела, обстоятельства которых также влекут необходимость переосмысления категории субъекта оспаривания решений общего собрания участников хозяйственных обществ. На протяжении более трех лет и до настоящего времени продолжается судебная тяжба по делу № А40-104595/2014 о бенефициарном собственнике и о его праве на оспаривание решения общего собрания акционеров. За ним, конечным бенефициаром (контролирующим лицом акционерного общества, решение которого оспаривалось, с помощью корпоративной структуры), признается законный интерес в управлении обществом². Анализ этого дела показывает, что, помимо результата его многолетнего судебного рассмотрения, вопрос дальнейшей

¹ Мосин В. А. Лица, составляющие органы управления корпорации, как субъекты обжалования решения органов управления корпорации в Российской Федерации и Федеративной Республике Германия // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2017. – Т. 17. – №3. – С. 39–43

² Решение Арбитражного суда города Москвы от 05.08.2016 г. по делу № А40-104595. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/08b22b35-c2b8-45f1-a84e-211f67211e3b/A40-104595-2014_20160805_Reshenija_i_postanovlenija.pdf (дата обращения: 20.06.2018).

правовой оценки бенефициара или контролирующего лица остается открытым. Если «центр тяжести», предмет доказывания в данной категории дел, будет представлять собой доказательство заинтересованности в управлении, означает ли это, что на любом уровне корпоративного управления разветвленной системы холдинга или концерна правом на оспаривание будет обладать конечное «управляющее звено» или непосредственно управляющее, или же промежуточное? На наш взгляд, расширительное толкование при этом невозможно, поскольку в ином случае во внутренние корпоративные отношения отдельного общества будут вмешиваться иные лица, и такое понимание толкования может привести лишь к злоупотреблению правом.

В отношении оспаривания сделок, заключенных в отсутствие соответствующего решения об одобрении или признании его недействительным, немецкое право по общему правилу не предоставляет возможности признания несогласованных сделок недействительными. Исключения составляют случаи злоупотребления полномочиями. Высший судебный орган Германии – Верховный Суд (Bundesgerichtshof) – требует для признания несогласованных сделок недействительными не просто невнимательности, неосторожности контрагента по сделке, а либо его прямого и непосредственного знания о неполучении согласия, либо того, что из обстоятельств дела неполучение необходимого согласия очевидно¹.

Аналогичный подход установлен в российском праве и судебной практике. Согласно п.2 ст. 173.1 ГК РФ, поскольку законом не установлено иное, оспоримая сделка, совершенная без необходимого в силу закона согласия органа юридического лица может быть признана недействительной, если доказано, что другая сторона сделки знала или должна была знать об отсутствии на момент совершения сделки необходимого согласия такого органа. К примеру, стороной оспариваемой сделки являлся акционер общества, ранее член коллегиального органа, решение которого было признано недействительным. На основании осведомленности о работе и внутренних документов общества судом сделан вывод о

¹ Бьорн Паулсен Крупные сделки и сделки с заинтересованностью в немецком праве. Материалы круглого стола «Крупные сделки и сделки с заинтересованностью: стратегия регулирования», Москва, 6 февраля 2014 года. URL://http://m-logos.ru/img/Tezisy_Paulsen_060214.pdf (дата обращения: 20.06.2018).

том, что сторона знала об отсутствии необходимого одобрения¹.

На современном этапе корпоративное законодательство Федеративной Республики Германия содержит более широкий круг субъектов оспаривания решений общих собраний акционеров по сравнению с законодательством России, что вполне обоснованно. В то же время в отсутствие формально-юридического положения судебная практика российских судов также идет по пути расширения субъектов, но в другом направлении, возможно, имеющем большие риски расширительного толкования для злоупотребления правом.

Библиографический список

1. Астапович А., Бестужева О., Вайнштейн Д., Гутброд М., Дезер В., Левушкина К., Пыльцов В. Корпоративная реформа и гармонизация корпоративного законодательства России и ЕС. – М.: ВолтерсКлувер, 2007. – 168 с.

2. Бьорн Паулсен Крупные сделки и сделки с заинтересованностью в немецком праве. Материалы круглого стола «Крупные сделки и сделки с заинтересованностью: стратегия регулирования», Москва, 6 февраля 2014 года. URL: [//http://m-logos.ru/img/Tezisy_Paulsen_060214.pdf](http://m-logos.ru/img/Tezisy_Paulsen_060214.pdf) (дата обращения: 20.06.2018).

3. Мосин В. А. Лица, составляющие органы управления корпорации, как субъекты обжалования решения органов управления корпорации в Российской Федерации и Федеративной Республике Германия // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2017. – Т. 17. – №3. – С. 39–43.

4. Родионова О. М. О правовой природе решений собраний и их недействительности в германском и российском гражданском праве // Вестник гражданского права. – 2012. – № 5. – С. 66–93.

5. Aktiengesetz (German Stock Corporation Act). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/> (дата обращения: 20.06.2018).

6. Bürgerliches Gesetzbuch (German Civil Code BGB). URL:

¹ Постановление Тринадцатого апелляционного суда от 23.12.2015 г. по делу №А56-37890/2014. URL:https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/674b6daf-47f5-47e1-bb50-c251d4e36125/a21bdc24-6b59-4472-8314-f3c6733fd8c9/A56-37890-2014_20151223_Postanovlenie_apelljacionnoj_instancii.pdf (дата обращения: 20.06.2018).

https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html (дата обращения: 20.06.2018).

7. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Basic Law for the Federal Republic of Germany). URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/index.html> (дата обращения: 20.06.2018).

О. В. ГрабкоСудья Двенадцатого арбитражного
апелляционного суда
federal64@yandex.ru**КЛАССИФИКАЦИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО КОНТРОЛЯ****CLASSIFYING CIVIL CONTROL**

Статья посвящена вопросам классификации видов контроля и надзора, которые находятся в центре внимания современных ученых-юристов, занимающихся исследованием проблем контроля в рамках конституционного, административного, муниципального, таможенного, финансового, налогового права и других отраслевых наук. В связи с этим приведены традиционные классификации методов контроля. В то же время отмечено отсутствие классификации видов гражданско-правового контроля в современной цивилистической науке. Определено значение классификации, в том числе как метода научного познания, для формирования теории гражданско-правового контроля. Выделены и обоснованы следующие возможные формы классификации видов гражданско-правового контроля в зависимости от ее основания: договорный и внедоговорный (по основанию возникновения), внутренний и внешний (по отношению к основному правоотношению), предварительный и последующий (по времени реализации), информационный и деятельностный (по содержанию).

Ключевые слова: гражданское право; цивилистика; гражданско-правовые отношения; сделки; контроль; надзор; классификация; гражданско-правовой контроль; договорный и внедоговорный гражданско-правовой контроль; внутренний и внешний гражданско-правовой контроль; предварительный и последующий гражданско-правовой контроль.

This article is dedicated to the study of the issues of classifying types of control and supervision that are traditionally in the viewpoint of modern legal scholars engaged in research of control problems within the framework of constitutional, administrative, municipal, customs, financial, tax law and other branches of legal science. The importance of classification as a method of scientific knowledge is substantiated. In this connection, traditional classification of control methods is highlighted in the work. At the same time, there is a lack of classification of types of civil law control in modern civil legal science. The importance of classification for the formation of the theory of civil law control is determined. Classification of civil-law control on various grounds is given. The following possible forms of classification of types of civil law control are distinguished and substantiated based on the basis of the classification: contractual and extra-contractual (on the basis of origin), in-

ternal and external (in relation to the basic legal relationship), preliminary and subsequent (in terms of implementation time), information and activity (according to the content).

Keywords: civil law; civil law relations; transactions; control; supervision; classification of civil law control; contractual and non-contractual civil law control; internal and external civil law control; preliminary and subsequent civil law control.

Юридическое классифицирование и его значение для формирования теории гражданско-правового контроля. Выявление особенностей гражданско-правового контроля и его отдельных видов предполагает необходимость их классифицирования для упорядочения исследуемого массива явлений путем их деления на устойчивые виды.

По справедливому замечанию В. А. Белова, «классификация является первой ступенью всякого научного познания, поскольку упорядочивает знание и способствует выявлению видовых и родовых признаков исследуемого явления»¹. Классификация представляет собой логическую операцию деления. Она имеет важное теоретическое и практическое значение при осуществлении научного исследования. Под классификацией понимают общенаучный метод систематизации знания, имеющий своей целью организацию определенной совокупности исследуемых объектов той или иной области действительности, знания или деятельности, в систему соподчиненных классов, по которым эти объекты распределены на основании их сходства в определенных родовых признаках².

Ценностной составляющей логической операции классификации следует признать ее способность определять место любого объекта в системе, установить сущностные связи, отличительные признаки и свойства исследуемого объекта. При этом в соответствии с методологическими требованиями при проведении научных классификаций суммарное количество членов классификации должно быть равным объему всего классифицируемого мно-

¹ Белов В. А. Имущественные комплексы: Очерк теории и опыт догматической конструкции по российскому гражданскому праву. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2004. – С. 73.

² См.: Субботин А. Л., Абушенко В. Л., Бочаров В. А. Классификация. Гуманитарная энциклопедия. URL: <http://gtmarket.ru/concepts/687> (дата обращения: 17.01.2018).

жества исследуемых предметов¹. Вопросы классификации видов контроля и надзора традиционно находятся в центре внимания современных ученых-юристов, которые занимаются исследованием проблем контроля в рамках конституционного², административного³, муниципального⁴, таможенного⁵, финансового⁶, налогового⁷ права и других отраслевых наук.

В юридической литературе достаточно известна следующая классификация видов контроля: государственный – осуществляется органами государственной власти за соблюдением законодательства, требований иных нормативно-правовых актов в сфере

¹ См.: *Сырых В. М.* Логические основания общей теории права. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2004. В 2 т. Т. 2: Логика правового исследования (как написать диссертацию). – С. 323.

² *Балаян Г. К.* Некоторые аспекты конституционных основ и видов государственного контроля // Конституционное и муниципальное право. – 2015. – № 3. – С. 13–17; *Беляев В. П.* Общественный контроль в современной России // Конституционное и муниципальное право. – 2006. – № 6. – С. 2–6; *Джагарян А. А.* Конституционно-правовые основы государственного контроля в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 33 с.; *Масловская М. В.* Контроль и его виды в Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. – 2016. – № 4. – С. 3–9; *Полещук А. С.* Конституционно-правовые основы общественного контроля в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. – 26 с.; *Стародубова О. Е.* Общественный контроль: правовая поддержка // Журнал российского права. – 2013. – № 2. – С. 130–136; *Шерстобоев О. Н.* Общественный контроль в системе государственного управления // Государственная власть и местное самоуправление. – 2012. – № 4. – С. 28–31 и др.

³ *Кудилинский М. Н.* Контроль как вид государственно-управленческой деятельности. Соотношение понятий «контроль» и «надзор» // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 8. – С. 47–53 и др.

⁴ *Зырянов С. М.* Правовая природа и виды муниципального контроля // Журнал российского права. – 2009. – № 11. – С. 26–35 и др.

⁵ *Агамагомедова С. А.* Виды таможенного контроля: понятие и критерии классификации // Таможенное дело. – 2016. – № 3. – С. 3–7; *Костин А. А.* Классификация видов таможенного контроля // Таможенное дело. – 2010. – № 1. – С. 32–36; *Сергеев Е. В.* Таможенный контроль: проблемы правового регулирования: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2005. – 187 с.

⁶ *Ильин А. Ю., Царева О. Е., Андреев С. А.* Виды, формы и методы государственного финансового контроля в бюджетной сфере // Финансовое право. – 2016. – № 5. – С. 24–31; *Лагутин И. Б.* Виды, формы и методы финансового контроля: общие вопросы теории и практика правового регулирования на региональном уровне // Российская юстиция. – 2012. – № 6. – С. 10–14; *Лапина М. А., Ловиных А. С.* Понятие и виды финансового контроля // Юридический мир. – 2012. – № 4. – С. 28–31.

⁷ *Ильин А. Ю.* Юридическое содержание видов, форм и методов налогового контроля // Финансовое право. – 2014. – № 1. – С. 28–34; *Копина А. А.* Дифференциация видов налогового контроля в зависимости от категорий налогоплательщиков // Финансовое право. – 2014. – № 10. – С. 7–13.

экономики, социально-культурной и административно-политической сферах; муниципальный – осуществляется на территории муниципального образования органами местного самоуправления или уполномоченными ими органами в соответствии с законодательством РФ в порядке, установленном нормативными правовыми актами органов местного самоуправления; производственный – осуществляется субъектами хозяйственной и иной деятельности в соответствии с законодательством РФ в порядке, установленном их уставами в целях обеспечения выполнения в процессе этой деятельности требований, установленных законодательством и иными нормативно-правовыми актами; общественный – осуществляется общественными и иными некоммерческими объединениями в соответствии с законодательством РФ в порядке, установленном их уставами, а также контроль, осуществляемый гражданами за подготовкой и принятием исполнительными органами государственной власти и органами местного самоуправления решений, затрагивающих их интересы, и предотвращения нарушения законодательства в той или иной сфере¹.

Кроме того, не меньшей популярностью среди правоведов пользуется и классификация видов контроля в зависимости от статуса органов, его реализующих: президентский контроль; контроль законодательной власти; контроль исполнительной власти; судебный контроль; прокурорский надзор; контроль Уполномоченного по правам человека. При этом реализация контроля обеспечивается возможностью применения различных видов государственного принуждения². Следует иметь в виду, что распространенные выше классификации видов контроля относятся к сфере публично-правового контроля, а следовательно, не могут быть использованы для классифицирования видов гражданско-правового контроля, так как характеризуются наличием принципиально иных признаков, главное место среди которых занимает реализация контроля властными субъектами.

В настоящее время в цивилистической науке не разработана классификация видов гражданско-правового контроля, что актуализирует ее необходимость. Несмотря на отсутствие глубо-

¹ См., напр.: *Макитарева С. А.* Отражение понятия «правовой контроль» в юридической науке // История государства и права. – 2008. – № 3. – С. 2–3.

² *Бахрах Д. Н.* Административное право России: учебник. – М.: Норма, 2000. – С. 395.

кой доктринальной проработки понятия «гражданско-правового контроля», а также его отдельных видов, исследование данной категории представляется целесообразным и с практических, и с теоретических позиций, поскольку посредством гражданско-правового контроля выявляются сбои в механизме отраслевого регулирования, проводится корректировка, изменение правовых норм, регламентирующих гражданский оборот. Основное назначение гражданско-правового контроля – способствовать исполнению гражданско-правовых обязательств в установленный срок, обеспечить эффективную и беспрепятственную работу всего механизма гражданско-правового регулирования и качественное функционирование гражданского оборота в целом. Важнейшая задача контроля в связи с этим – предупреждение нежелательных последствий.

С учетом изложенного классификация видов гражданско-правового контроля позволяет систематизировать знания о данном правовом явлении, облегчить уяснение и понимание его сущности, улучшить теоретико-правовой аппарат в рассматриваемой области, а также повысить эффективность правоприменительной деятельности в исследуемой сфере. В. М. Сырых предложил следующий алгоритм действий при использовании метода классифицирования: 1) поиск основания классификации; 2) выявление форм (видов) проявления основания классификации; 3) выделение членов классификации; 4) описание особенностей каждого выделенного члена¹.

Разделяя позицию В. М. Сырых, считаем необходимым с учетом специфики гражданско-правового контроля осуществить классифицирование следующим образом: 1) определить основание классификации, присущее множеству гражданско-правовых явлений, характеризующихся наличием элементов контроля; 2) выявить виды проявления основания классификации – варьирующегося признака, присущего всем видам проявления гражданско-правового контроля; 3) выделить члены классификации гражданско-правового контроля и дать им характеристику. Как отмечал О. А. Красавчиков, «для проведения любой классификации должен быть избран какой-то определенный признак»². В интерпретации В. М. Сырых подобный признак является основани-

¹ Сырых В. М. Указ. соч. С. 316.

² Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1958. – С. 81.

ем классификации и представляет собой свойство, присущее объекту классификации, которое имеет способность варьироваться по форме своего проявления¹.

Договорный и внедоговорный гражданско-правовой контроль. В основу классификации видов гражданско-правового контроля могут быть положены различные критерии, позволяющие уяснить сущность данного вида контроля, его особенности и сферу применения в гражданском праве. Гражданско-правовой контроль может быть классифицирован по такому критерию, как основание возникновения. Изучение данной классификации – концептуальный аспект настоящего исследования, поскольку она положена в основу структурного оформления этой работы, а также в основу формирования цивилистической теории гражданско-правового контроля.

Из анализа части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ)² следует, что слово «контроль» употребляется в нем в ряде статей: п. 4 ст. 41 ГК РФ – в контексте обязанности органа опеки и попечительства осуществлять контроль за исполнением помощником совершеннолетнего дееспособного гражданина своих обязанностей; ст. 67.1 ГК РФ – применительно к особенностям управления и контроля в хозяйственных товариществах и обществах; п. 1 ст. 295 ГК РФ – собственник имущества, находящегося в хозяйственном ведении, осуществляет контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества.

Чаще о контроле и надзоре упоминается в части второй ГК РФ³: ст. 748 ГК РФ – контроль и надзор заказчика за выполнением работ по договору строительного подряда; ст. 749 ГК РФ – участие инженера (инженерной организации) в осуществлении прав и выполнении обязанностей заказчика; ст. 814 ГК РФ – если договор займа заключен с условием использования заемщиком полученных средств на определенные цели (целевой заем), заемщик обязан обеспечить возможность осуществления займодавцем контроля за целевым использованием суммы займа; ст. 845 ГК РФ –

¹ Сырых В. М. Там же. С. 315.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 29.12.2017).

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 05.12.2017).

контроль за использованием клиентом денежных средств, находящихся на счете; ст. 860.1 ГК РФ – законом или договором номинального счета с участием бенефициара на банк может быть возложена обязанность контролировать использование владельцем счета денежных средств в интересах бенефициара в пределах и в порядке, которые предусмотрены законом или договором; ст. 860.3 ГК РФ – о праве банка контролировать соблюдение установленных ограничений в совершении операций по номинальному счету; п. 3 ст. 922 ГК РФ – об обязанности банка осуществлять контроль за доступом в помещение, где находится предоставленный клиенту сейф по договору хранения ценностей в индивидуальном банковском сейфе; п. 2 ст. 1031 ГК РФ – об обязанности правообладателя по договору коммерческой концессии контролировать качество товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) пользователем на основании договора коммерческой концессии.

Наконец, третья часть ГК РФ¹ вообще не содержит правовых норм, оперирующих категорией «контроль» либо «надзор» в контексте гражданско-правового контроля. В четвертой же части ГК РФ² законодатель говорит о контроле и надзоре в рамках следующих правовых норм: ст. 1228 ГК РФ – в контексте того, что лица, осуществлявшие контроль за выполнением соответствующих работ, не признаются авторами результата интеллектуальной деятельности; ст. 1294 ГК РФ – применительно к праву автора произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства осуществлять авторский контроль за разработкой документации для строительства и авторский надзор за строительством здания или сооружения либо иной реализацией соответствующего проекта; ст. 1489 – о праве лицензиара осуществлять контроль за соблюдением условия лицензионного договора о соответствии качества производимых или реализуемых лицензиатом товаров, на которых он помещает лицензионный товарный знак, требованиям к качеству, устанавливаемым лицензиаром; ст. 1511 ГК РФ – о необходимости включать в устав коллективного товарного знака положения о порядке контроля за

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья): федер. закон от 26 нояб. 2001 г. № 146-ФЗ (ред. от 28.03.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 28.03.2017).

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 01.07.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 01.07.2017).

использованием коллективного знака.

Нельзя не обратить внимание и на иные нормативно-правовые акты гражданского законодательства, оперирующие категорией «контроль» в ее гражданско-правовом смысле. Так, о контроле за деятельностью унитарного предприятия упоминается в Федеральном законе РФ от 14.11.2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»¹; о контроле за финансово-хозяйственной деятельностью акционерного общества и о лице, контролирующем общество, – в Федеральном законе РФ от 26.12.1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»², аналогичные нормы установлены также в Федеральном законе РФ от 15.04.1998 г. № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан»³, Федеральном законе РФ от 18.07.2009 № 190-ФЗ «О кредитной кооперации»⁴; о контроле за распоряжением имуществом, составляющим ипотечное покрытие, говорится в Федеральном законе РФ от 11.11.2003 № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах»⁵, о контроле за распоряжением имуществом, принадлежащим акционерному инвестиционному фонду, и имуществом, составляющим паевой инвестиционный фонд, – в Федеральном законе РФ от 29.11.2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах»⁶ и иных нормативно-правовых актах.

Обобщая изложенное, предлагаем следующее основание для классификации и виды гражданско-правового контроля: договорный и внедоговорный гражданско-правовой контроль. Данная классификация, в основу которой положен такой признак, как основание возникновения гражданско-правового контроля в

¹ О государственных и муниципальных унитарных предприятиях: федер. закон от 14 нояб. 2002 г. № 161-ФЗ (ред. от 29.12.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 29.12.2017).

² Об акционерных обществах: федер. закон от 26 дек. 1995 г. № 208-ФЗ (ред. от 31.12.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 31.12.2017).

³ О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан: федер. закон от 15 апр. 1998 г. № 66-ФЗ (ред. от 03.07.2016). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 04.07.2016).

⁴ О кредитной кооперации: федер. закон от 18 июля 2009 г. № 190-ФЗ (ред. от 03.07.2016). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 04.07.2016).

⁵ Об ипотечных ценных бумагах: федер. закон от 11 нояб. 2003 г. № 152-ФЗ (ред. от 25.11.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 25.11.2017).

⁶ Об инвестиционных фондах: федер. закон от 29 нояб. 2001 г. № 156-ФЗ (ред. от 31.12.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 31.12.2017).

смысле теории юридических фактов, носит весьма условный характер и не имеет непосредственной связи с известным делением гражданско-правовых обязательств на договорные и внедоговорные (или охранительные).

Учитывая основные правила классификации, в том числе необходимость осуществления классификации по одному и тому же основанию, в качестве которого могут выступать только существенные главные свойства, признаки исследуемой совокупности; стремление к максимальной терминологической чистоте, не допускающей смешения авторского категориального аппарата; правило, согласно которому сумма членов классификации должна равняться объему всего классифицируемого множества предметов; правило о том, что члены классификации должны исключать друг друга, предлагаем деление гражданско-правового контроля на договорный, то есть контроль, основанием возникновения которого служит договор, а также внедоговорный (или недоговорный), то есть гражданско-правовой контроль, возникающий на основании иных юридических фактов.

Выделение именно таких видов гражданско-правового контроля связано, прежде всего, с тем, что из множества проявлений контроля в гражданском праве его наиболее ярким и часто встречающимся случаем следует признать договорный контроль, который присущ абсолютно любому договорному правоотношению в сфере гражданского права. Это предположение основано не только на проведенном нами в настоящей статье анализе гражданского законодательства, оперирующего собственно категорией «контроль», но и на комплексном теоретико-прикладном исследовании общих положений об обязательствах, а также соответствующей правоприменительной практики.

Вместе с тем в гражданском праве присутствуют и иные проявления гражданско-правового контроля, не имеющие своим основанием договор, а основанные на иных юридических фактах. К примеру, в сфере гражданского права, несмотря на отсутствие легальной дефиниции и непосредственного позитивного регулирования, существует такое явление, как корпоративный контроль, который получил обстоятельное доктринальное изучение в экономической и юридической науках особенно в последние десять лет¹.

¹ См., напр.: *Ерахтина О. С., Широкова А. Д.* Корпоративный контроль и особенности его защиты в обществах с ограниченной ответственностью // *Зако-*

Члены класса «договорный гражданско-правовой контроль» и их внутреннее классифицирование. Как известно, завершающей процедурой классификации выступает процедура обстоятельного описания специфики выделенных членов. При этом исследовательской задачей на данном этапе является, на наш взгляд, не только и не столько простое перечисление членов классификации, сколько обоснование их специфики в отношении предмета исследования. Построение цивилистической теории гражданско-правового контроля, включающей его понятие, признаки, функции, виды, иные категории, не представляется возможным без проведения комплексного изучения каждого вида гражданско-правового контроля.

Такой вид гражданско-правового контроля, как «договорный», предлагаем дополнительно классифицировать для решения некоторых исследовательских и методологических задач на общий и специальный контроль. Под общим гражданско-правовым контролем следует, по нашему мнению, понимать контроль кредитором должника, возникающий в любом договорном правоотношении ввиду самого факта заключения договора и установления между контрагентами обязательственно-правовой связи. По справедливому замечанию О. В. Гутникова, «принцип свободы договора и метод дозволенности правового регулирования предполагают, что стороны любого гражданско-правового договора могут предусмотреть в договоре право одной стороны давать другой стороне обязательные для исполнения указания, построенные на началах гражданско-правовой субординации»¹.

Специальный же вид гражданско-правового контроля по-

ны России: опыт, анализ, практика. – 2015. – № 11. – С. 80–87; Захаров А. Н. Проблемы применения «иных» оснований корпоративного контроля // Закон. – 2015. – № 4. – С. 133–142; Клочихин Д. А. Регулирование рынка корпоративного контроля: возможные пути развития // Закон. – 2012. – № 6. – С. 133–142; Осипенко О. В. Корпоративный контроль: экспертные проблемы эффективного управления дочерними компаниями. – М.: Статут, 2013. В 2 кн. Кн. 1: Установление корпоративного контроля. – 517 с.; Осипенко О. В. Корпоративный контроль: экспертные проблемы эффективного управления дочерними компаниями. – М.: Статут, 2014. В 2 кн. Кн. 2: Обеспечение корпоративного контроля. – 686 с.; Степанов Д. И. Феномен корпоративного контроля // Вестник гражданского права. – 2009. – № 3. – С. 142–206; Хечиев А. Корпоративный контроль: проблемы правового регулирования // Актуальные проблемы предпринимательского права / под ред. А. Е. Молотникова. – М.: Стартап, 2015. Вып. IV. – С. 138–149 и др.

¹Гутников О. В. К вопросу о правовой природе субъективного корпоративного права // Журнал российского права. – 2017. – № 3. – С. 60.

нимается нами как договорный гражданско-правовой контроль, имеющий дополнительное позитивное регулирование контрольных правомочий кредитора в силу специфики того либо иного вида гражданско-правового договора. Так, законодатель при регламентации договора строительного подряда уделил особое внимание осуществлению контроля и надзора заказчика за выполнением работ подрядчиком, посвятив этому специальную статью 748 ГК РФ. Как верно отмечается в исследовательской литературе, «ст. 748 ГК РФ предусматривает более широкие контрольные полномочия заказчика за подрядчиком»¹.

Стоит поддержать Л. Б. Ситдикову в том, что инвестиционные договоры в строительстве требуют особого внимания к процедурным моментам исполнения гражданско-правовых обязательств² по ряду причин, к числу которых следует отнести многосубъектный состав, комплексный характер, непредсказуемость по ряду причин периода исполнения, а также иных сложностей договора строительного подряда³. Специальный договорный контроль предусмотрен также рядом других гражданско-правовых договоров. В их числе – целевой заем (ст. 814 ГК РФ), договор банковского счета (ст. 845 ГК РФ), договор номинального счета (ст. 860.1 ГК РФ), договор коммерческой концессии (ст. 1031 ГК РФ), лицензионный договор (ст. 1489 ГК РФ) и др.

Члены класса «внедоговорный гражданско-правовой контроль». Внедоговорный гражданско-правовой контроль как вид гражданско-правового контроля объединяет все проявления контроля в гражданском праве, которые остаются за рамками договорного контроля, возникающего между контрагентами в ходе исполнения договорных гражданско-правовых обязательств. Основаниями возникновения внедоговорного гражданско-правового контроля могут быть любые иные юридические факты.

Классическая цивилистическая доктрина исходит из того, что под юридическим фактом понимаются факты реальной дей-

¹ Брайс Б., Мутай И. М. *Respublica и resmercatoria в формах ФИДИК и ГК РФ* // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2016. – № 1. – С. 111–144.

² См. Шумейко И. Ю. *Проблемы исполнения обязательств в гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук.* – Ростов н/Д, 2009. – С. 9; Кулаков В. В. *Сложные обязательства в гражданском праве: дис. ... д-ра юрид. наук.* – М., 2011. – С. 18.

³ Ситдикова Л. Б. *Проблемы исполнения обязательств на этапе незавершенного строительства* // Правовые вопросы строительства. – 2015. – № 1. – С. 26–31.

ствительности, существующие независимо от нашего сознания, являющиеся основаниями возникновения, изменения и прекращения правоотношений¹. Общеизвестным в юриспруденции основанием классифицирования юридических фактов является «волевой» признак. В соответствии с ним юридические факты принято подразделять на события и действия. Последние в зависимости от соответствия воли нормам права подлежат внутривидовому разграничению на правомерные и противоправные. Правомерные юридические факты в зависимости от момента направленности воли на юридический результат делятся на юридические акты и юридические поступки.

Действующее гражданское законодательство РФ исходит из несколько иной классификации оснований возникновения гражданских правоотношений. Так, исчерпывающий перечень оснований возникновения гражданских прав и обязанностей предусмотрен в ст. 8 ГК РФ, согласно которой к ним отнесены: договоры и иные сделки; решения собраний; акты государственных органов и органов местного самоуправления; судебные решения; приобретение имущества; создание произведений науки, литературы, искусства, изобретений и иных результатов интеллектуальной деятельности; причинение вреда другому лицу; неосновательное обогащение; иные действия граждан и юридических лиц; события, с которыми закон или иной правовой акт связывает наступление гражданско-правовых последствий.

Членами класса «внедоговорный гражданско-правовой контроль», на наш взгляд, являются такие проявления гражданско-правового контроля, как корпоративный контроль, имеющий своим основанием сложный юридический состав, одним из элементов которого выступает факт участия в корпорации; дача согласия (одобрение) сделок и иных юридически значимых действий, в основе которого также обнаруживается сложный юридический состав, включающий в себя, по нашему мнению, закон как специальное основание возникновения соответствующих правоотношений; авторский контроль, непосредственно регулируемый в ст. 1294 ГК РФ и возникающий на основании совершения юридического поступка – создания произведения архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства, а также иные гражданско-правовые явления, представляющие собой ре-

¹ Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. – М.: Госюриздат, 1958. – С. 11.

лизацию контроля.

Внутренний и внешний гражданско-правовой контроль. С учетом того, что гражданско-правовой контроль – это вспомогательное гражданское правоотношение, существующее в рамках основного правоотношения, определяющего собственно содержание, характер и форму реализации контрольных функций, следует различать внутренний контроль, существующий «внутри» правоотношения, возникающий между его непосредственными участниками (контролирующим субъектом и подконтрольным лицом) и проявляющийся в ходе реализации их прав и обязанностей, и внешний контроль, реализующийся вне рамок основного общественного правоотношения, однако оказывающий влияние на его дальнейшую юридическую судьбу.

Известное проявление гражданско-правового контроля – дача нотариально удостоверенного согласия одним из супругов на заключение сделки другим супругом по распоряжению совместно нажитым имуществом, права на которое подлежат государственной регистрации, сделки, для которой законом установлена обязательная нотариальная форма, или сделки, подлежащей обязательной государственной регистрации (п. 3 ст. 35 СК РФ). Выражая согласие на заключение сделки по распоряжению совместно нажитым недвижимым имуществом, супруг реализует свои контрольные полномочия, предусмотренные семейным законодательством, с целью охраны и защиты своих имущественных прав. Факт дачи нотариально удостоверенного согласия на заключение сделки одним из супругов свидетельствует о том, что другой супруг осведомлен о том, что состоится сделка по распоряжению имуществом, которое в равной мере принадлежит и ему самому, а также о том, на каких собственно условиях заключается сделка. Тезис о том, что п. 3 ст. 35 СК РФ касается не только самого факта дачи согласия одного супруга на совершение сделки другим супругом, но и факта дачи согласия на совершение сделки на определенных условиях, обозначенных в заключаемом договоре, стоит признать дискуссионным. В частности, М. В. Маркина пишет: «Пункт 3 статьи 35 СК РФ не содержит требования указывать условия сделки по распоряжению или покупке недвижимости. Нет таких требований и в Основах законодательства Российской Федерации о нотариате. Даже если нотариус предложит супругу перечислить условия сделки, на которую выдается согласие,

такой супруг может отказаться»¹.

Таким образом, контролируя супруга, заключающего сделку по распоряжению общим имуществом, другой супруг фактически не оказывает контролирующего воздействия на генеральные правоотношения – процесс заключения, исполнения и прекращения сделки купли-продажи недвижимого имущества. Это дает нам основания полагать, что гражданско-правовой контроль в данном случае является внешним по отношению к основному правоотношению, поскольку супруг, не будучи даже стороной сделки, все же в силах влиять на юридическую судьбу такой сделки: супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки.

Предварительный и последующий гражданско-правовой контроль. Нами установлено, что гражданско-правовой контроль выражается в даче согласий (одобрений) на совершение сделок или иных юридически значимых действий. К примеру, в соответствии с п. 2 ст. 391 ГК РФ «перевод должником своего долга на другое лицо допускается с согласия кредитора и при отсутствии такого согласия является ничтожным». Согласно ст. 391 ГК РФ должник вправе перевести свой долг на другое лицо лишь с согласия кредитора. При универсальном правопреемстве в результате реорганизации путем выделения права и обязанности должника переходят к вновь созданному юридическому лицу на основании закона. На такой перевод долга согласие кредитора не требуется².

После того, как требование о согласии кредитора на перевод долга, предусмотренное ст. 391 ГК РФ, было соблюдено и долг переведен, первоначальный должник из обязательства выбывает. Дальнейшие взаимоотношения нового должника и кредитора могут быть согласованы ими без участия выбывшей стороны³.

Гражданско-правовой контроль, выражающийся в форме одобрения или запрещения сделки, позволяет контролирующему лицу «спрогнозировать» наступление тех или иных юридических

¹ Маркина М. В. Согласие супруга на распоряжение и приобретение недвижимости // Нотариус. – 2016. – № 2. – С. 36.

² Постановление Президиума ВАС РФ от 17.03.2011 № 16555/10 по делу № А41-6959/10 // Вестник ВАС РФ. – 2011. – № 6. – С. 159-160.

³ Постановление Президиума ВАС РФ от 16.07.2002 № 11754/01 по делу № А40-16619/01-11-215. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

последствий и полностью управлять ими. Подобные «контрольные» функции создают для управомоченного лица дополнительные гарантии для своевременной охраны и защиты субъективных гражданских прав от возможных посягательств, а также обеспечивают баланс интересов субъектов гражданских правоотношений.

Важно подчеркнуть, что существенное значение в процедуре выражения согласия на совершение сделок и иных юридически значимых действий имеет временное соответствие разрешительного волеизъявления и собственно самого одобряемого действия. По справедливому замечанию С. Н. Касаткина, «...согласие всегда возможно получить двумя способами: уполномоченный субъект может обратиться за разрешением заблаговременно или предложить одобрить уже совершенное им деяние»¹. Не вызывает сомнений тот факт, что и первый, и второй случай следует признать реализацией гражданско-правового контроля. Однако необходимо иметь в виду, что формы такой реализации в приведенных случаях разные, что имеет существенное прикладное значение: соответственно, различаются также и последствия неодобрения воли и неодобрения волеизъявления².

В подтверждение сказанному приведем цитату из Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»: «Согласно пункту 3 статьи 157.1 ГК РФ согласие на совершение сделки может быть как предварительным, так и последующим (одобрение)»³. Вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что гражданско-правовой контроль может быть классифицирован по времени его реализации на предварительный и последующий.

Информационный и деятельностный гражданско-правовой контроль. С учетом выявленных нами признаков гражданско-правового контроля и разнообразия форм его реализации полагаем, что контроль в частном праве может быть классифицирован по такому критерию, как содержание контроля, на

¹ Касаткин С. Н. Об одобрении юридических действий, не являющихся сделками // Юрист. – 2014. – № 22. – С. 24.

² Чеговадзе Л. А., Касаткин С. Н. Недействительность сделок, совершенных без согласия // Гражданское право. – 2013. – № 6. – С. 2–6.

³ О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 г. № 25 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2015 – № 8.

информационный и деятельностный. Сущность информационного контроля проявляется в праве контролирующего лица своевременно получать необходимую для осуществления контроля информацию от подконтрольного субъекта. В качестве примера приведем норму п. 1 ст. 814 ГК РФ, в соответствии с которой займодавец должен иметь принципиальную возможность осуществлять контроль за целевым использованием заемных средств. Это означает, что если у займодавца есть хоть какой-то законный доступ к указанной информации, то возможность контроля ему обеспечена.

Анализ судебно-арбитражной практики свидетельствует о том, что заемщики достаточно часто отказываются предоставлять соответствующую информацию, мотивируя это тем, что условие о формах и способах подобного контроля не предусмотрено договором целевого займа. Данная ситуация имеет юридические последствия: возникают споры о наличии оснований для досрочного возврата суммы займа и уплаты процентов, о том, обязан ли заемщик удовлетворять подобные «информационные» требования займодавца, а также о том, какие именно действия или бездействия заемщика следует квалифицировать, как «препятствующие» контролю за использованием суммы займа.

Деятельностный контроль выражается в форме конкретных действий (или бездействий), направленных на реализацию законных прав и интересов субъектов гражданского правоотношения. К примеру, в соответствии с п. 2 ст. 1037 ГК РФ, правообладатель обязан контролировать качество товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) пользователем на основании договора коммерческой концессии. Думается, что в данном случае одного лишь информационного контроля со стороны правообладателя недостаточно, поскольку сложность правоотношений, возникающих из договора коммерческой концессии, требует совершения конкретных контрольных мероприятий, направленных на установление качества производимых пользователем товаров, работ или услуг. Потребность в деятельностном гражданско-правовом контроле при реализации договора коммерческой концессии обусловлена, как отмечается в научной литературе, «стремлением участников договора коммерческой концессии к осуществлению предусмотренной договором предпринимательской деятельности по единым стандартам, то есть к нивелирова-

нию различий между ними при осуществлении соответствующей предпринимательской деятельности»¹.

Итак, для построения теории гражданско-правового контроля, систематизации знаний о данном правовом явлении, уяснения и понимания его правовой сущности, формирования теоретико-правового категориального аппарата в этой области, а также повышения эффективности правоприменительной деятельности в исследуемой сфере гражданско-правовой контроль может быть классифицирован по следующим основаниям: *по основанию возникновения* – договорный (который в свою очередь может быть классифицирован на общий и специальный) и внедоговорный (корпоративный контроль, дача согласия (одобрение) сделок и иных юридически значимых действий, авторский контроль и др.); *по отношению к основному правоотношению* – внутренний и внешний; *по времени реализации* – предварительный и последующий; *по содержанию* – информационный и деятельностный.

Библиографический список

1. Агамагомедова С. А. Виды таможенного контроля: понятие и критерии классификации // Таможенное дело. – 2016. – № 3. – С. 3–7;
2. Балаян Г. К. Некоторые аспекты конституционных основ и видов государственного контроля // Конституционное и муниципальное право. – 2015. – № 3. – С. 13–17;
3. Бахрах Д. Н. Административное право России: учебник. – М.: Норма, 2000. – 816 с.
4. Белов В. А. Имущественные комплексы: Очерк теории и опыт догматической конструкции по российскому гражданскому праву. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2004. – 240 с.
5. Беляев В. П. Общественный контроль в современной России // Конституционное и муниципальное право. – 2006. – № 6. – С. 2–6.
6. Брайт Б., Мутай И. М. Respublica и resmercatoria в формах ФИДИК и ГК РФ // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2016. – № 1. – С. 111–144.

¹ Райников А. С. Договор коммерческой концессии. – М.: Статут, 2009. – С. 14.

7. Гутников О. В. К вопросу о правовой природе субъективного корпоративного права // Журнал российского права. – 2017. – № 3. – С. 54–65.

8. Джагарян А. А. Конституционно-правовые основы государственного контроля в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 33 с.

9. Ерахтина О. С., Широкова А. Д. Корпоративный контроль и особенности его защиты в обществах с ограниченной ответственностью // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2015. – № 11. – С. 80–87.

10. Захаров А. Н. Проблемы применения «иных» оснований корпоративного контроля // Закон. – 2015. – № 4. – С. 133–142.

11. Зырянов С. М. Правовая природа и виды муниципального контроля // Журнал российского права. – 2009. – № 11. – С. 26–35.

12. Ильин А. Ю. Юридическое содержание видов, форм и методов налогового контроля // Финансовое право. – 2014. – № 1. – С. 28–34.

13. Ильин А. Ю., Царева О. Е., Андреев С. А. Виды, формы и методы государственного финансового контроля в бюджетной сфере // Финансовое право. – 2016. – № 5. – С. 24–31.

14. Касаткин С. Н. Об одобрении юридических действий, не являющихся сделками // Юрист. – 2014. – № 22. – С. 24–26.

15. Клочихин Д. А. Регулирование рынка корпоративного контроля: возможные пути развития // Закон. – 2012. – № 6. – С. 133–142.

16. Копина А. А. Дифференциация видов налогового контроля в зависимости от категорий налогоплательщиков // Финансовое право. – 2014. – № 10. – С. 7–13.

17. Костин А. А. Классификация видов таможенного контроля // Таможенное дело. – 2010. – № 1. – С. 32–36.

18. Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1958. – 182 с.

19. Кудилинский М. Н. Контроль как вид государственно-управленческой деятельности. Соотношение понятий «контроль» и «надзор» // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 8. – С. 47–53.

20. Кулаков В. В. Сложные обязательства в гражданском праве: дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2011. – 42 с.

21. *Лагутин И. Б.* Виды, формы и методы финансового контроля: общие вопросы теории и практика правового регулирования на региональном уровне // Российская юстиция. – 2012. – № 6. – С. 10–14.

22. *Лапина М. А., Ловинюков А. С.* Понятие и виды финансового контроля // Юридический мир. – 2012. – № 4. – С. 28–31.

23. *Маркина М. В.* Согласие супруга на распоряжение и приобретение недвижимости // Нотариус. – 2016. – № 2. – С. 36–37.

24. *Масловская М. В.* Контроль и его виды в Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. – 2016. – № 4. – С. 3–9.

25. *Осипенко О. В.* Корпоративный контроль: экспертные проблемы эффективного управления дочерними компаниями. В 2 кн. Кн. 1: Установление корпоративного контроля. – М.: Статут, 2013. – 517 с.

26. *Осипенко О. В.* Корпоративный контроль: экспертные проблемы эффективного управления дочерними компаниями. В 2 кн. Кн. 2: Обеспечение корпоративного контроля. – М.: Статут, 2014. – 686 с.

27. *Полещук А. С.* Конституционно-правовые основы общественного контроля в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. – 26 с.

28. *Райников А. С.* Договор коммерческой концессии. – М.: Статут, 2009. – 199 с.

29. *Сергеев Е. В.* Таможенный контроль: проблемы правового регулирования: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2005. – 187 с.

30. *Ситдикова Л. Б.* Проблемы исполнения обязательств на этапе незавершенного строительства // Правовые вопросы строительства. – 2015. – № 1. – С. 26–31.

31. *Макситарева С. А.* Отражение понятия «правовой контроль» в юридической науке // История государства и права. – 2008. – № 3. – С. 2–3.

32. *Стародубова О. Е.* Общественный контроль: правовая поддержка // Журнал российского права. – 2013. – № 2. – С. 130–136;

33. *Степанов Д. И.* Феномен корпоративного контроля // Вестник гражданского права. – 2009. – № 3. – С. 142–206.

34. *Субботин А. Л., Абушенко В. Л., Бочаров В. А.* Классификация. Гуманитарная энциклопедия. URL: <http://gtmarket.ru/concepts/687> (дата обращения: 17.01.2018).

35. *Сырых В. М.* Логические основания общей теории права. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2004. В 2 т. Т. 2: Логика правового исследования (как написать диссертацию). – 560 с.

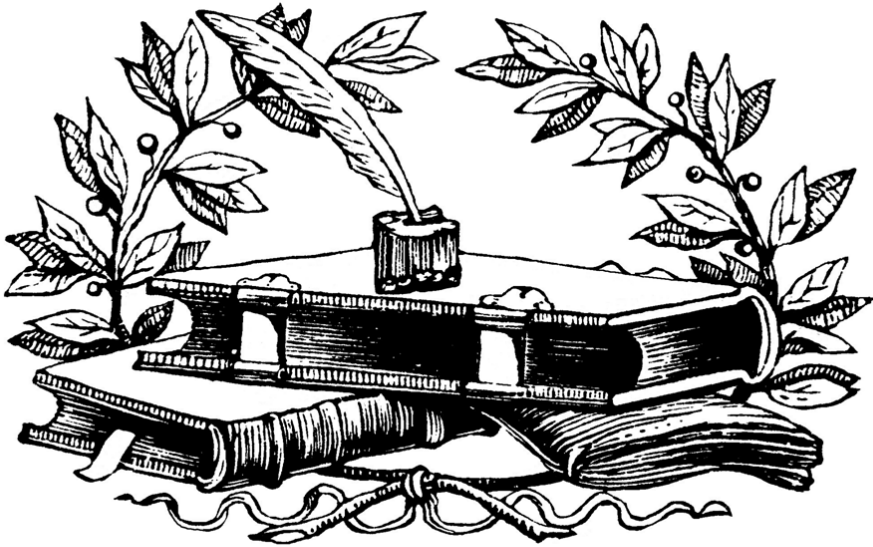
36. *Хечиев А.* Корпоративный контроль: проблемы правового регулирования // Актуальные проблемы предпринимательского права / под ред. А. Е. Молотникова. – М.: Стартап, 2015. Вып. IV. – С. 138–149.

37. *Чеговадзе Л. А., Касаткин С. Н.* Недействительность сделок, совершенных без согласия // Гражданское право. – 2013. – № 6. – С. 2–6.

38. *Шерстобоев О. Н.* Общественный контроль в системе государственного управления // Государственная власть и местное самоуправление. – 2012. – № 4. – С. 28–31.

39. *Шумейко И. Ю.* Проблемы исполнения обязательств в гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов н/Д, 2009. – 27 с.

Раздел



Критика и рецензии



В. П. Камышанский

заведующий кафедрой
гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина»,
директор Научно-исследовательского института актуальных проблем современного права (Россия)
доктор юридических наук
профессор
vpkam@rambler.ru

РЕЦЕНЗИЯ

**НА МОНОГРАФИЮ КАБАНОВОЙ ИРИНЫ ЕВГЕНЬЕВНЫ
«ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПУБЛИЧНЫХ
СУБЪЕКТОВ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ» ПОД РЕД.
М. А. ЕГОРОВОЙ. – М.: ЮСТИЦИНФОРМ, 2018. – 398 С.**

**REVIEW OF THE MONOGRAPH “CIVIL LIABILITY OF PUBLIC
SUBJECTS: THEORY AND PRACTICE” BY KABANOVA IRINA
EVGENIEVNA, ED. BY M. A. YEGOROVA. - M.: YUSTITSINFORM,
2018. - 398 S.**

Монография кандидата юридических наук И. Е. Кабановой «Гражданско-правовая ответственность публичных субъектов: вопросы теории и практики», вышедшая в издательстве «Юстицинформ» в 2018 г., представляет собой глубокое аналитическое исследование наиболее сложных проблем правового регулирования отношений, возникающих в результате причинения вреда физическим и юридическим лицам такими субъектами права,

как публично-правовые образования (публичные субъекты), а также органами публичной власти и их должностными лицами.

В условиях увеличения доли присутствия публичных субъектов в экономических отношениях и, как следствие, расширения области регулирования частным правом отношений с участием властных субъектов неизбежно возникает потребность в обеспечении эффективного функционирования механизма привлечения к гражданско-правовой ответственности субъекта, обладающего ввиду статуса властными полномочиями, для поддержания стабильности оборота, равенства в защите прав его участников, а также соблюдения принципов законности и справедливости.

Изучение природы правовой ответственности публичных субъектов, к которой они привлекаются вследствие их участия в гражданско-правовых отношениях либо вследствие наличия иных оснований для привлечения их к ответственности по правилам гражданского законодательства, предполагает поиск ответов на целый ряд принципиальных вопросов. Во-первых, почему публичные образования выступают субъектами гражданско-правовой ответственности? Во-вторых, является ли гражданско-правовая ответственность публичных субъектов в полной мере таковой или наличие специального субъекта влияет на принципы привлечения должника к ответственности и ее характеристику? Наконец, в-третьих, на кого в итоге возлагается бремя гражданско-правовой ответственности в случаях привлечения к ней публичных субъектов? Именно эти ключевые проблемы стали предметом обстоятельного анализа в монографии.

Автору удалось найти ответы на поставленные вопросы. В немалой степени это обусловлено адекватностью избранного метода исследования его целям и задачам, поскольку применение сравнительно-правового и системного методов по отношению к публичным субъектам является необходимым условием. Во-первых, публично-правовая составляющая в той или иной степени присуща институту гражданско-правовой ответственности, так как любое правонарушение, даже совершаемое в сфере частного права, причиняет вред обществу в целом, а, во-вторых, гражданско-правовая ответственность органов публичной власти может быть как следствием гражданских правоотношений, так и возникать в рамках публично-правовых отношений.

По справедливому замечанию автора, специфика гражданско-правовой ответственности публичных субъектов заключается в обеспечении при помощи частноправовых средств в рамках

механизма этой ответственности баланса между частными интересами кредитора и публичными интересами должника. Гражданское право – это право свободной рыночной экономики, в которой существуют равноправные и экономически независимые друг от друга субъекты. Гражданско-правовая ответственность публично-правовых образований, закрепленная в законодательстве, служит базовым правовым инструментом обеспечения принципа равенства права на защиту нарушенных прав публично-правовых образований и иных субъектов гражданского права. Любое противоправное причинение имущественного вреда гражданину или юридическому лицу действиями или бездействием со стороны публичного субъекта должно повлечь за собой наступление гражданско-правовой ответственности независимо от того, каков характер противоправности, нормой какой отрасли права установлен запрет совершения действия, которым причинен имущественный вред.

Гражданско-правовая ответственность публично-правовых образований рассматривается в монографии в двух аспектах – как возмещение (компенсация) вреда при реализации публичными субъектами их субъективных гражданских прав, содержание которых определяется исходя из специальной правосубъектности последних, и как возмещение (компенсация) вреда, причиненного при осуществлении властных полномочий публичных субъектов. В первом случае в их основании лежит правоотношение, основанное чаще всего на договоре. Во втором – правомочия публичного субъекта обусловлены его статусом и функциями, закрепленными в законе или иных правовых актах.

В исследовании справедливо подчеркивается, что, несмотря на различия в субъектах непосредственного причинения вреда и разный состав гражданского правонарушения, ответственность публичных субъектов за незаконное уголовное преследование, лишение права собственности, нарушение процедуры заключения контрактов для публичных нужд и их неэффективность, причинение морального вреда, а также субсидиарная ответственность вышеназванных субъектов имеет общую правовую природу. Это обусловлено тем, что она имеет общие функции и принципы, гражданско-правовую отраслевую принадлежность, единственно возможных субъектов ответственности – публично-правовые образования и общий источник возмещения вреда – казну соответствующего публичного образования, за счет которой осуществляется возмещение.

Вполне аргументирован с точки зрения теории и представляет практический интерес вывод автора о гражданско-правовом характере ответственности публичных субъектов во всех случаях их привлечения к имущественной ответственности. Следствием этого вывода, важного для укрепления механизма защиты прав и свобод, представляется тезис о необходимости распространения и иных принципов гражданского права (в том числе принципа равенства участников, принципа добросовестности, принципа баланса частных и публичных интересов) на регулирование рассматриваемых охранительных отношений.

В работе предпринят экскурс в историю регулирования ответственности публично-правовых субъектов в отечественном праве. Однако исследование различных проявлений ответственности публичных субъектов приобретает особую актуальность в современных условиях расширения области регулирования отношений с участием властных субъектов нормами частного права. В контексте исследования автором также затронут ряд фундаментальных проблем, связанных с пониманием сущности гражданско-правовой ответственности как таковой и правоспособности публично-правовых образований.

К достоинствам работы стоит отнести детальный анализ большого количества доктринальных источников и материалов судебной практики, что позволило обеспечить комплексное, глубокое и всестороннее изучение избранной автором темы. Широко используются труды представителей науки гражданского права, доктринальные исследования в области общей теории права, решения высших судебных инстанций. Монография основана на современном нормативном материале. В ней также содержатся ссылки на тексты законопроектов, что позволяет автору не только анализировать действующее законодательство о гражданско-правовой ответственности публичных субъектов, но и активно включаться в дискуссию, дискутировать о наиболее эффективных путях его совершенствования.

Автор обоснованно утверждает, что органы и структуры публично-правовых образований не могут признаваться самостоятельными субъектами в частноправовых отношениях, в том числе, надо полагать, и охранительных правоотношениях (с. 73 монографии). Органы публично-правовых образований не обладают самостоятельной волей и обособленным имуществом. Они действуют от имени публично-правового образования, в том числе и в рамках гражданских правоотношений. Вместе с тем в ходе реа-

лизации охранительных правоотношений эффективность гражданско-правовой ответственности существенно выросла, если бы ответственность публично-правовых образований за счет казны дополнялась имущественной ответственностью не абстрактного субъекта, а вполне определенного физического лица-чиновника за счет собственных средств. Это позволило усилить превентивную роль норм об ответственности публичных субъектов в гражданском праве и понуждало чиновника воздерживаться от произвольного вмешательства в частные дела, приносящего убытки гражданам и юридическим лицам.

В работе осуществлен анализ общих теоретических конструкций, категорий и механизмов правовой ответственности, а также частных понятий и закономерностей, возникающих при привлечении публичных субъектов к различным видам правовой ответственности, критически осмысливаются отдельные законодательные нормы и материалы правоприменительной практики и высказывается ряд предложений по совершенствованию законодательства. Примененная методология исследования соответствует избранному вектору научного поиска и основным тенденциям развития юридической науки.

Автор допускает выделение в контексте относительных правоотношений особых отношений ответственности публичных субъектов, в которых конкретно обязанный субъект не совпадает с субъектом, нарушившим права или законные интересы противостоящего ему управомоченного лица. Такие правоотношения предлагается обозначить в качестве относительных охранительных обязательств гражданских правоотношений «с непосредственно обязанным опосредованным причинителем вреда» (с. 176 монографии). Надо полагать, что в данном случае речь идет о публичном субъекте, который несет непосредственную гражданско-правовую ответственность. При этом вред причинен действиями (либо бездействием) соответствующего органа публично-правового образования. Эти действия могут нести как законный характер, так и противоправный. В последнем случае эффективность юридической ответственности многократно возрастет, если в охранительном правоотношении найдется место не только непосредственно обязанному лицу, но и опосредованному причинителю вреда или убытков в рамках долевой, солидарной или субсидиарной ответственности.

И. Е. Кабанова отмечает, что с позиций терминологической определенности, отраслевой принадлежности, нормативного ре-

гулирования и правореализационного механизма проблема гражданско-правовой ответственности публичных субъектов многоаспектна. Она затрагивает значительное количество смежных вопросов правоведения, вызывающих доктринальные дискуссии по каждому из элементов. Проблема повышения эффективности гражданско-правовой ответственности публичных образований настолько остро нуждается в теоретическом разрешении и практическом применении научно обоснованного оптимального правового воздействия на данные отношения, что очевидна необходимость активизации дальнейшей научной дискуссии по этой проблематике. Выявленные в рецензируемой монографии пробелы законодательства и ошибки правоприменения, препятствующие эффективной реализации норм о гражданско-правовой ответственности публичных субъектов, послужат поводом для продолжения формирования и углубления научного знания о гражданско-правовой ответственности публичных субъектов.

Следует разделить и поддержать позицию автора о том, что для российской экономики наиболее предпочтительна модель, согласно которой обеспечивается сочетание свободы участников рынка и наличие механизмов воздействия на их поведение со стороны публичных субъектов (с. 278 монографии). Данная модель вполне может рассматриваться оптимальной для российского права. При этом следует подумать о необходимости доктринальных разработок, позволяющих гарантировать обоснованность вмешательства публичных субъектов в частные дела граждан и юридических лиц.

Монография может быть полезна магистрантам, аспирантам, преподавателям юридических вузов и практическим работникам, интересующимся проблемами юридической ответственности субъектов гражданского права, определением баланса публичных и частных интересов.

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 возможности
приобретения научно-практического журнала

«Власть Закона»

в интернет-магазине: www.niiapsp.ru

Стоимость продукции:

КВАРТАЛ (ОДИН ВЫПУСК) – 400 РУБ.
ПОЛУГОДИЕ (ДВА ВЫПУСКА) – 700 РУБ.
ГОД (ЧЕТЫРЕ ВЫПУСКА) – 1100 РУБ.

С уважением, редакция журнала!

