

ISSN 2079-0295

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ № 4 (28) 2016
Журнал «Власть Закона» выходит ежеквартально



SALUS POPULI SUPREMA LEX

Благо народа – высший закон (*лат.*)

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

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

**Журнал включен в Перечень рецензируемых научных изданий,
в которых должны быть опубликованы основные научные
результаты диссертаций на соискание ученой степени
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 26.12.2016. Формат 70×100 1/16. Объем 15.1 п. л. Тираж 3000 экз.

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

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

© Власть закона, 2016

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

Редакционный совет

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Редакционная коллегия

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

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

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

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

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

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

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

Молчанов Александр Александрович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права и гражданского процесса 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 «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».

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

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

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

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

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

Editor-in-Chief

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

Deputy Chief Editor

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

Editorial Council

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Editorial Board

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

Содержание

Колонка главного редактора

<i>Камышанский В. П.</i> Стратегия развития российской науки до 2035 года: куда мы идем или катимся?..	15
--	----

Актуальные проблемы современного права

<i>Камышанский В. П., Седова Н. А.</i> Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации о праве застройки	22
<i>Барков А. В.</i> О необходимости корпоративно-правового обеспечения взаимодействия социально ориентированных некоммерческих организаций и субъектов малого предпринимательства на рынке социальных услуг	34
<i>Попова Ю. А., Илюшников Д. С.</i> Основные формы применения медиации: досудебная и судебная	46
<i>Шепель Т. В., Ткаченко Т. В.</i> Участие граждан, признанных недееспособными вследствие психического расстройства, в брачных правоотношениях	58
<i>Аюшеева И. З.</i> К вопросу об организационно-правовых формах некоммерческих организаций	67
<i>Диденко А. А.</i> О действительности договора уступки права требования неустойки за просрочку передачи объекта долевого строительства	81
<i>Королев И. И.</i> Исполнение требований в отношении казны РФ. Гражданско-правовой режим и проблемные аспекты	92
<i>Лунева Е. В., Бикеев А. А.</i> Сущность правоположений Конституционного Суда Российской Федерации и их роль в нормотворческой деятельности	101

<i>Ткаченко Т. В.</i> Осуществление права на жилище гражданами при признании их жилья непригодным для проживания или аварийным	114
<i>Ховрина Л. В., Поленов Р. В.</i> Источники правового регулирования отношений недропользования	131
<i>Рассохина А. А.</i> Реализация принципов правосудия как элемент правозащитной политики	139

Юридическая наука и практика Республики Крым

<i>Игнатов А. Н.</i> Совершенствование механизма противодействия преступности как составляющей обеспечения национальной безопасности	147
<i>Мокрушин В. И., Костылев В. В.</i> Вопросы несостоятельности (банкротства) в Крыму после воссоединения с Россией	157

Трибуна молодых ученых

<i>Архиреева А. С.</i> Генезис института отечественной государственной службы.....	170
<i>Авдоница О. С.</i> К вопросу о соразмерности последствий нарушения исключительных прав на примере ликвидации юридического лица как способа защиты.....	182
<i>Абаринова М. Д.</i> Потестативные сделки: некоторые вопросы теории и практики применения	189
<i>Буглак В. В.</i> Начальный этап становления законодательства об эмиссионных ценных бумагах в Российской Федерации	200
<i>Ворошилова Г. Г.</i> Иск о признании права собственности как способ защиты права собственности	208
<i>Кочеткова Т. Ю.</i> Место иска о признании права собственности на недвижимое имущество среди вещно-правовых способов защиты.....	215

<i>Ладыгина В. П.</i> Основные доктринальные подходы к понятию и видам нотариальных функций...	228
<i>Попова К. Е.</i> Содержание понятия «зерно» в российском гражданском законодательстве.....	240
<i>Хатхоху Р. М.</i> К вопросу о понятии и правовой природе опционных соглашений	249
<i>Сохачева М. С.</i> Особенности одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью	257

Критика и рецензии

<i>Камышанский В. П., Седова Н. А.</i> Рецензия на монографию Т. С. Яценко «Гражданско-правовая охрана публичных интересов» (М.: Статут, 2016. – 312 с.)	266
--	-----

Contents

Editor's column

<i>Kamyshansky V. P.</i> Development strategy of Russian science by 2035: Where do we go or roll?	15
---	----

Actual problems of modern law

<i>Kamyshansky V. P., Sedova N. A.</i> Development concept of civil legislation of the Russian Federation on building leasehold	22
<i>Barkov A. V.</i> On necessity of corporate legal support of interaction of social oriented non-profit organizations and small business entities on market of social services	34
<i>Popova Y. A., Ilyushnikov D. S.</i> Basic forms of mediation: pre-trial and trial	46
<i>Shepel T. V., Tkachenko T. V.</i> Participation of citizens recognized incapable due to mental disorder in marital legal relationship	58
<i>Ayusheeva I. Z.</i> On issue of legal forms of non-profit organizations	67
<i>Didenko A. A.</i> On validity of concession contract of penalty clause rights after fulfillment of share building contract's delay	81
<i>Korolev I. I.</i> Performance of requirements in respect of Russian Treasure. Civil legal regimes and issues of concern	92
<i>Luneva E. V., Bikeev A. A.</i> On essence of legal provisions of constitutional court of the Russian Federation and their role in rule-making activity	101
<i>Tkachenko T. V.</i> Implementation of housing law by citizens at recognition their housing unsuitable for living or emergency	114

<i>Hovrina L. V., Polenov R. V.</i> Sources of legal regulation of subsurface resources management.....	131
<i>Rassokhina A. A.</i> Implementation of principles of justice as an element of human rights policy	139

Legal science and practice of Republic of Crimea

<i>Ignatov A. N.</i> Perfection of crime counteracting mechanism as a constituent of national safety securing.....	147
<i>Mokrushin V. I., Kostylev V. V.</i> Questions of insolvency (bankruptcy) in the Crimea after reunification with Russia	157

Young scientists' tribune

<i>Arhireeva A. S.</i> Genesis of institute of domestic public service	170
<i>Avdonina O. S.</i> On issue of consequences proportionality of violation of exclusive rights on example of legal entity liquidation as a defense method	182
<i>Abarinova M. D.</i> Potestative transactions: some questions of theory application practice	189
<i>Buglak V. V.</i> Initial stage of formation of legislation on equity securities in the Russian Federation	200
<i>Voroshilova G. G.</i> Claim for recognition of property rights as a way of protection of property rights	208
<i>Kochetkova T. Y.</i> Claim of recognition of property rights to real estate and its place among proprietary protection methods	215
<i>Ladygina V. P.</i> Principal doctrinal approaches to concept and types of notarial functions	228
<i>Popova K. E.</i> Content of concept «grain» in Russian civil law.....	240
<i>Hathohu R. M.</i> On issue of definition and legal nature of optional agreements	249
<i>Sohacheva M. S.</i> Features of approval of major transactions and related party transactions	257

Critique and Reviews

<i>Kamyshansky V. P., Sedova N. A.</i> Review of monograph by T. S. Yatsenko «Civil legal protection of public interests» (M.: Statut, 2016. – 312 p.)	266
--	-----



Колонка главного редактора



Камышанский Владимир Павлович

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

**СТРАТЕГИЯ РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ НАУКИ
ДО 2035 ГОДА:
КУДА МЫ ИДЕМ ИЛИ КАТИМСЯ?**

**DEVELOPMENT STRATEGY OF RUSSIAN SCIENCE
BY 2035: WHERE DO WE GO OR ROLL?**

В статье содержится критический анализ государственной стратегии научно-технологического развития Российской Федерации на ближайшие два десятилетия. Отмечается, что в условиях хронического недофинансирования фундаментальных и прикладных научных иссле-

дований сокращается научный потенциал страны. Недооценка роли общественных наук приводит к отсутствию четких ориентиров путей построения гражданского общества. Отмечается неоправданное сокращение финансирования бюджетных мест в российских вузах. Обвальное сокращение числа диссертационных советов приводит к уничтожению научных школ, нарушению преемственности при обновлении научных и педагогических кадров, сокращению притока талантливейшей молодежи в науку. Научный потенциал сокращается, а его остатки концентрируются, за редким исключением, в столичных мегаполисах. Результаты исследований российских ученых нередко остаются невостребованными государством и обществом.

Ключевые слова: российская наука; образование; научно-педагогические кадры; востребованность научных кадров; научно-технологическое развитие России; концентрация научного потенциала; общественные науки; финансирование науки; квалификация и мобильность ученых-исследователей.

The article contains a critical analysis of the state strategy of scientific and technological development of the Russian Federation for the next two decades. It is noted that in conditions of a chronic underfunding of basic and applied scientific researches the scientific potential of the country reduces. Underestimation of the role of social sciences leads to a lack of clear guidelines of building of a civil society. The author observes the unnecessary reduction of financing of budget places in Russian universities. The excessive reduction of dissertation councils' number leads to destruction of scientific schools, disruption of continuity in the updating of scientific and pedagogical staff, reducing of influx of talented youth in science. The scientific potential reduces, and its remains concentrate with rare exceptions in the metropolitan cities. The results of researches of Russian scientists often remain unclaimed by government and society.

Keywords: Russian science, education, scientific-pedagogical personnel; the demand for scientific manpower; scientific and technological development of Russia; concentration of scientific potential; social sciences; science funding; qualifications and mobility of scientists-researchers

В последние годы проблемам российской науки со стороны государства уделялось существенное внимание. Обсуждались многократно вопросы повышения эффективности Российской академии наук, использования закрепленного за ней имущества, повышения качества диссертационных исследований, количества и качества академиков РАН. Все это было нацелено на то, чтобы российская наука была лучшей в мире.

Из числа принятых нормативных актов в качестве краеугольного фундаментального основания дальнейшего развития

русской науки вполне логичным следует назвать Стратегию научно-технологического развития Российской Федерации на долгосрочный период, подготовленную Минобрнауки России. Президент РФ *В. В. Путин* утвердил своим Указом Стратегию научно-технологического развития России до 2035 года. Благословляя очередную всероссийскую стратегию *В. В. Путин* подчеркнул, что приоритетами являются передовые разработки и научные решения.

Возникает вопрос, а кто будет заниматься этими разработками? По сравнению с 1991 годом численность персонала в России, занятого исследованиями и разработками, сократилась более чем в 2,6 раза, а в русской науке осталось всего 37 % от общей численности исследователей начала 90-х годов XX века. Для сравнения: в Китае за последние годы число ученых увеличилось в разы, финансирование науки выросло, и сегодня почти в 40 раз превышает русские показатели.

Казалось бы, вполне логично в этой ситуации для начала приступить к серьезному наращиванию кадрового потенциала в науке и системе высшего образования. Ведь совершенно очевидно, что страна, которая в значительной мере формирует свой бюджет за счет доходов от экспорта нефти и газа, добытых на импортируемом буровом оборудовании, не может рассчитывать, как минимум, на экономическую безопасность и стабильность общества.

Ситуацию может переломить только радикальное изменение политики государства по отношению к финансированию науки и образования. Однако по факту мы видим, что Правительство РФ движется в противоположном направлении. В рамках оптимизации государственного бюджета Правительство РФ может сократить 40 процентов бюджетных мест в вузах в 2017 году от установленного на этот год уровня. Минобрнауки РФ не хватает средств, чтобы оплатить прием студентов на первый курс. Нехватка средств в бюджете приведет и к сокращению стипендий студентов. В результате бюджетной оптимизации без работы к 2019 году только в государственном секторе могут оказаться более десяти тысяч научных сотрудников вузов и Российской академии наук. Позиция Минобрнауки РФ стала реакцией на сокращение Минфином бюджетных ассигнований по госпрограммам «Развитие образования» и «Развитие науки и технологий» и обсуждалась на бюджетном совещании у премьер-министра

Дмитрия Анатольевича Медведева 29 июля 2016 года, где Правительство РФ решило заморозить общие расходы бюджета в номинальном выражении на 2017–2019 годы на уровне 15,78 трлн руб. в год.

Госпрограмма «Развитие образования» недофинансировалась в 2015 году, получила дальнейшее сокращение на 11,5 процентов от ее паспортной стоимости в 2016 году. В 2017 году секвестр образовательной программы составит 23,4 процента от паспорта программы. Он продолжится и в 2018 году: расходы сократятся на 28,5 %, и на 35,2 % – в 2019 году. Это приведет к тому, что доля расходов на образование в общем объеме бюджетных расходов упадет с 2,75 % в 2015 году до 2,45 % в 2019 году.

На совещании было объявлено и о необходимости масштабных увольнений среди ученых из вузов и Российской академии наук. Причина та же – недостаток средств на госпрограмму «Развитие науки и технологий». В результате такой оптимизации доля научной госпрограммы в общих расходах бюджета сократится с 0,98 % в 2015 году до 0,87 % в 2019 году. К этому следует добавить, что не выполнен Указ Президента РФ № 599 от 7 мая 2012 года, который требовал уже в 2015 году довести долю внутренних затрат на исследования и разработки до 1,77 процента от ВВП (в реальности оказалось около 1,2 процента). Такова упрямая логика цифр.

Теперь обратимся к тексту Указа Президента РФ от 1 декабря 2016 года № 642 «О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации». В Указе, в частности, отмечается, что современный этап характеризуется наличием неразрешенных проблем, препятствующих научно-технологическому развитию страны:

– наблюдаются значительная дифференциация научных и образовательных организаций по результативности и эффективности работы, концентрация исследовательского потенциала лишь в нескольких регионах страны¹;

¹ Надо полагать, что явно выраженная политика Минобрнауки РФ последних лет по существенному сокращению сети диссертационных советов, являющихся организационной основой научных школ, в России под видом борьбы за качество российской науки только усугубляет обозначенную Президентом РФ проблему и затрудняет ее решение.

- сложились негативные тенденции в части демографического состояния, квалификации и уровня мобильности российских исследователей;

- сохраняется проблема невосприимчивости экономики и общества к инновациям, что препятствует практическому применению результатов исследований и разработок;

- сохраняется несогласованность приоритетов и инструментов поддержки научно-технологического развития Российской Федерации на национальном, региональном и отраслевом уровнях.

В итоге негативные факторы и тенденции развития российской науки создают риски отставания России от стран – мировых лидеров и обесценивания внутренних инвестиций в сферу науки и технологий, снижают независимость и конкурентоспособность России в мире, ставят под угрозу обеспечение национальной безопасности страны.

Как следует из содержания Стратегии, в ближайшие 10–15 лет приоритетами научно-технологического развития Российской Федерации следует считать те направления, которые обеспечат возможность эффективного ответа российского общества на большие вызовы с учетом взаимодействия социальных институтов на современном этапе глобального развития, в том числе применяя методы гуманитарных и социальных наук.

Говорится о необходимости обеспечить готовность страны к большим вызовам, еще не проявившимся и не получившим широкого общественного признания. В долгосрочной перспективе особую актуальность приобретают исследования в области понимания процессов, происходящих в обществе. Возрастает актуальность исследований, связанных с этическими аспектами технологического развития, изменениями социальных, политических и экономических отношений.

Основные направления и меры реализации государственной политики в области научно-технологического развития Российской Федерации предусматривают усиление роли репутационных механизмов в признании научной квалификации и заслуг исследователей, повышении авторитета ученых в обществе.

В стратегии отмечается, что формирование эффективной системы коммуникации в области науки требует повышения восприимчивости экономики и общества к инновациям путем создания условий, обеспечивающих взаимодействие науки и об-

щества посредством привлечения общества к формированию запросов на результаты исследовательской деятельности. Надо полагать, что запросы на результаты научной деятельности должны сопровождаться формированием государственного заказа и финансированием, особенно применительно к социальным наукам, в том числе науке гражданского права. Здесь не следует рассчитывать на частные инвестиции, поскольку частные инвесторы способны скорее лоббировать свои узкокорпоративные интересы, чем оплачивать исследования в сфере гармонизации российского законодательства в целом.

Финансирование Стратегии предполагает поэтапное увеличение затрат на исследования и доведение их до уровня *не менее двух* процентов ВВП страны², включая пропорциональный рост частных инвестиций, уровень которых к 2035 году должен быть не ниже государственных (п. 40 Стратегии). Это означает, что и в дальнейшем, на перспективу, государство не планирует увеличения бюджетного финансирования на развитие российской науки более *одного* процента ВВП. При этом в Стратегии ничего не говорится о механизмах государственного стимулирования частных инвесторов в российскую науку.

² Такого уровня расходов предлагается достигнуть через 20 лет, тогда как в настоящее время в США внутренние затраты на исследования и разработки составляют 2,8 % ВВП, в Китае – 2,1 % ВВП, в Японии – 3,4 % ВВП, в Южной Корее – 3,8 % ВВП, в наиболее развитых странах Европы внутренние затраты на исследования и разработки находятся на уровне 2,5–4 % ВВП.

Раздел



Актуальные проблемы современного права



В. П. Камышанский
 заведующий кафедрой
 гражданского права ФГБОУ ВО
 «Кубанский государственный
 аграрный университет
 имени И. Т. Трубилина»,
 директор АНО
 «Научно-исследовательский
 институт актуальных проблем
 современного права»
 доктор юридических наук,
 профессор
 vpkam@rambler.ru



Н. А. Седова
 доцент кафедры
 гражданского права ФГБОУ ВО
 «Кубанский государственный
 аграрный университет
 имени И. Т. Трубилина»
 кандидат юридических наук
 natawa3050@rambler.ru

КОНЦЕПЦИЯ РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О ПРАВЕ ЗАСТРОЙКИ

DEVELOPMENT CONCEPT OF CIVIL LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION ON BUILDING LEASEHOLD

В статье рассмотрено содержание права застройки, предлагаемое в редакции проекта новых изменений Гражданского кодекса России. Авторы проводят сравнительную характеристику права застройки со сходными правовыми институтами: сервитутом и арендой. Также ав-

торами оценены перспективы введения права застройки в современное гражданское право России.

Статья посвящена вещному праву, предложенному Концепцией развития гражданского законодательства, – праву застройки. В статье обращено внимание на особенности юридической конструкции права застройки в различных правовых порядках, приведен сравнительный анализ сферы применения права застройки в русском дореволюционном и советском законодательствах, а также законодательствах зарубежных стран (Австрия, Германия, Италия, Испания, Португалия, Бельгия, Франция, Аргентина, Эстония, Польша, Боливия, Нидерланды, Республика Корея и др.). Указано, что право застройки может использоваться для достижения различных целей (увеличение жилищного фонда, в том числе путем восстановления разрушенных зданий, строительство нежилых помещений, развитие незастроенных территорий, осуществление лесопосадок, привлечение инвестиций и т. д.). Указано, что право застройки может быть установлено как в государственных, так и в частных интересах. Авторы делают выводы о гибкости данной юридической конструкции и ее широкой сфере применения.

Ключевые слова: право застройки; суперфиций; аренда; земельный участок; вещное право; недвижимое имущество; право собственности; застройщик; эмфитевзис.

The article considers the content of building leasehold, offered in edition of the project of new changes of Russian Civil code. The authors carry out the comparative characteristic of building leasehold with similar legal institutes: easement and rent. Also the authors estimate prospects of introduction of building leasehold to Russian modern civil law.

The article is devoted to real right, proposed by Conception of Development of Civil Legislation – building leasehold. The authors pay attention to specific features of building leasehold in various legal orders; they provide comparative analysis of building leasehold application in Russian pre-Revolutionary and Soviet legislation, as well as in the legislation of foreign states (Austria, Germany, Italy, Spain, Portugal, Belgium, France, Argentina, Estonia, Poland, Bolivia, Netherlands, the Republic of Korea, etc.). It is noted that building leasehold may be used for various purposes (enlargement of housing fund, including restoration of destroyed buildings, construction of non-housing units, development of new territories, forest plantation, investments attracting, etc.). It is noted that building leasehold may be provided both for public and private interests. The authors make conclusion of flexibility of this legal construction and the wide range of its application.

Keywords: building leasehold; superficies; rent; land plot; real right; real estate; ownership; developer; emphyteusis.

Право застройки имеет длительную историю своего развития. Зародившись в римском частном праве из правила о строениях на земле как принадлежности земельного участка, впоследствии право застройки превратилось в самостоятельное субъективное право, которое признавалось законодательствами и научной доктриной особым вещным правом¹. В современный период развития отечественного гражданского права возрождение института права застройки обуславливается рядом причин и прежде всего стремлением законодателя ограничить собственника земельного участка в его правах для того, чтобы управомоченное лицо имело возможность беспрепятственно осуществлять строительство, реконструкцию недвижимых объектов и их эксплуатацию. Одновременно вещный характер права застройки обеспечивает стабильное положение своему обладателю, поскольку собственник земельного участка по общему правилу не вправе ни прекратить правовую связь с обладателем права застройки, ни ограничить его в предоставленных правах. Таким образом, сохранив прежнее название, институт права застройки в предлагаемой законодателем концепции развития гражданского законодательства² во многом претерпел значительные изменения, а содержание субъективного права застройки в современном понимании приспособилось к современным задачам и принципам гражданского права.

Первоначально в дореволюционном праве России право застройки нашло свое отражение в Законе от 23 июня 1912 года «О праве застройки», в котором под правом застройки понималось вещное, возмездное, срочное, отчуждаемое наследуемое владение землей в целях строительства. По своей правовой природе право застройки данного периода Российской империи было очень близко к римскому суперфицию, но вместе с тем отличалось от него характером срока, основанием возникновения,

¹ Камышанский В. П., Зелюка П. А., Иванов С. А. Суперфиций и эмптевзис в гражданском праве: история и современность // Общество и право. – 2011. – № 3. – С. 105–109.

² С принятием Концепции развития гражданского законодательства, одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009, и принятием проекта Федерального закона № 47538-6 от 27 апреля 2012 года «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в первом чтении, – вновь оживилась научная дискуссия относительно судьбы и места права застройки в российском гражданском законодательстве.

а главное – вопросом о характере прав застройщика на объект строительства¹. Главная задача института права застройки в до-революционном гражданском праве заключалась в поддержке среднего сословия, а также защите их интересов от высокой стоимости арендной платы.

С приходом новой советской власти произошла трансформация всего гражданского законодательства. С учетом обновленных целей правового регулирования и отказа от частной собственности главной задачей права застройки было увеличение жилой площади, что и было закреплено в Постановлениях ВЦИК и СНК от 14 августа 1922 года, положения которых были затем инкорпорированы в ГК 1922 года и просуществовали вплоть до 1949 года. Право застройки по ГК 1922 года определялось как владение и распоряжение строениями, возведенными на государственных земельных участках на условиях срочности и возмездности². Несмотря на то, что право застройки конструировалось как договор, пределы его осуществления устанавливались императивными нормами гражданского права, содержащимися в источниках гражданского права³. Договор по своей сути служил основанием возникновения права застройки. На основании договора с коммунальным отделом городского Совета или с его земельным органом лицо в качестве застройщика получало в пользование участок земли для возведения на нем жилого строения и по окончании постройки владело домом «на праве застройки» до истечения срока договора.

Несколько позднее происходит частичная отмена права застройки посредством введения в гражданское законодательство нового вещного права – права бессрочного пользования. Согласно Постановлению ВЦИК от 1 августа 1932 года, земельные участки предоставлялись для строительства общественным учреждениям на праве бессрочного пользования⁴. Право застройки фактически потеряло такой важный критерий, как срок.

¹ Бабаев А. Б. Система вещных прав: монография. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – С. 79.

² Скловский К. И. Собственность в гражданском праве. – 5-е изд., перераб. – М.: Статут, 2010. – С. 817.

³ Диденко А. А. Система источников гражданского права Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Куб. гос. аграр. ун-т. – Краснодар, 2008. – С. 7.

⁴ Постановление ВЦИК, СНК РСФСР от 01.08.1932 «О предоставлении учреждениям, предприятиям и организациям обобщественного сектора земель-

Таким образом, в советском гражданском праве право застройки преимущественно рассматривалось как вещное срочное право возводить строения на городских и внегородских землях, владеть, пользоваться и распоряжаться этими строениями в пределах срока, предусмотренного договором застройки¹. Право застройки не могло быть отменено по воле собственника и потому имело самостоятельную прочную экономическую ценность. В целом же большинство ученых признавали за правом застройки особый вещно-правовой характер и подчеркивали его производность и зависимость от права собственности на землю.

В 1948 году право застройки трансформировалось в право собственности граждан, которое распространялось на жилые дома. 26 августа 1948 года был принят Указ Президиума Верховного Совета СССР «О праве граждан на покупку и строительство индивидуальных жилых домов»². В рассматриваемый исторический период советское право полностью отказалось от права застройки, заменив его правом бессрочного пользования земельным участком и арендой. При этом право бессрочного пользования окончательно закрепилось как особое вещное право на земельные участки, а аренда земельных участков существовала как институт обязательственного права. Введение же института бессрочного пользования было призвано закрепить права на земли при господствующей идее советского права о невозможности существования права частной собственности на землю. Таким образом, формально бессрочное пользование не являлось правом собственности, но выполняло схожие правовые функции.

В ГК 1964 года также не существовало отдельного права застройки и института вещных прав в целом. Вещные права представлены только правом собственности. Из системного толкования норм можно сделать вывод о раздельной собственности на землю и на жилой дом. Это является закономерностью принципов социалистического советского государства. В силу ч. 2 ст. 95 ГК РСФСР 1964 года земля могла быть только собственностью государства и предоставлялась только в пользование.

ных участков для строительства на праве бессрочного пользования» // СУ РСФСР. – 1932. – № 66. – Ст. 295.

¹ Однако существовали и иные точки зрения на правовую природу права застройки. См.: Мелихова А. В. Право застройки в советском гражданском праве // История государства и права. – 2013. – № 18. – С. 28–30.

² Ведомости ВС СССР. – 1948. – № 36.

Отказ советского гражданского права от вещного права застройки привел к формированию особой системы вещных прав, которая практически в неизменном виде сохранилась до настоящего времени. Реалии современного периода развития российского государства и права показывают, что отношения по строительству регулируются либо некоторыми существующими вещными правами, либо в рамках обязательственных отношений по имущественному найму, либо инвестиционными договорами. Одновременно обязательственные отношения, в частности аренда, уже не способны в полной мере обеспечить интересы застройщиков.

Направленность законодателя на исключение ограниченных вещных прав на земельные участки превратила право аренды практически в единственное правовое основание для возведения построек на чужом земельном участке, по российскому праву. Отсутствие альтернатив аренде как поземельному титулу закономерно способствовало наделению ее признаками ограниченных вещных прав, несвойственных обязательственному институту временного владения и/или пользования вещью (длительный срок владения и/или пользования земельным участком – 49 и более лет, государственная регистрация аренды как обременения, правомочие создания арендатором собственных недвижимых вещей на чужом земельном участке, сохранение права аренды в случае гибели постройки, применение ст. 271, 272 ГК РФ при прекращении отношений аренды). Возрождение в российском праве системы ограниченных вещных прав (в данном случае – права застройки и эмпфитевзиса) должно освободить договорный институт аренды от чуждой ему правовой нагрузки.

Однако предлагаемая замена сложившейся практики арендных отношений как основания возведения постройки на чужом земельном участке на ограниченное вещное право застройки требует детальной оценки преимуществ данного законодательного решения, подробного разъяснения причин высокой результативности института застройки и тщательного анализа соотношения между правом застройки и правом на постройку.

Желание современного российского законодателя ввести право застройки объясняется коренным изменением концепции вещных прав, а также формированием их обновленной системы. С этих позиций существование права застройки как ограниченного вещного права в целом характеризует цивилизованность общества и развитость института вещных прав. Не случайно

в развитых зарубежных правовых системах земельные участки предоставляются на иных правах. Так, Германское гражданское уложение регулирует узупфрукт, который предоставляет владельцу этого права извлекать выгоды от пользования вещью, находящейся в собственности другого лица. Согласно параграфу 1030 ГГУ вещь может быть обременена таким образом, чтобы лицо, в пользу которого установлено обременение, имело право извлекать выгоды от пользования вещью (узупфрукт)¹. Гражданский кодекс Франции также закрепляет узупфрукт. Согласно ст. 578 Кодекса *Наполеона* узупфрукт – это право пользоваться вещами, являющимися собственностью другого лица, таким же образом, как это делает сам собственник, но только с обязательством сохранять их существенные качества². Представляется, что российскому законодательству также необходима правовая конструкция субъективного вещного права застройки с проявлением его принципа *numerus clausus* в императивных нормах института вещных прав.

Введение института права застройки будет способствовать реализации принципа единой судьбы земельного участка и построек на нем, а также постепенному переходу к более прогрессивному принципу единого объекта недвижимости. Единый объект недвижимости представляет собой вещно-правовое единство земельного участка и его составных частей в виде зданий, сооружений и иных строений, в результате которого земельный участок и его составные части обретают единый правовой режим недвижимой вещи, на них распространяется единое вещное право. В настоящее время Положение о единстве судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов регулируется ГК РФ и ЗК РФ, которые содержат нечеткие и не выверенные с юридической точки зрения формулировки, что приводит к различному их пониманию и применению. По мнению *Е. А. Суханова*, в современной российской цивилистической литературе составные части недвижимой вещи сплошь и рядом отождествляются с принадлежностями главной вещи (вещей). Объяснение указанному явлению автор видит в том, что на протяжении веков кон-

¹ Гражданское уложение Германии: вводный закон к Гражданскому уложению / пер. с нем.: В. Бергман [и др.]. – 3-е изд., перераб. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – С. 368.

² Гражданский кодекс Франции (Кодекс *Наполеона*) / пер. с фр. В. Н. Захватаева. – М.: Инфротропик Медиа, 2012. – С. 203 и далее.

цепции единого объекта недвижимости противопоставлялась теория множественности объектов недвижимости, которая рассматривала объекты над или под земельным участком в качестве самостоятельных объектов права¹. Как верно отмечает К. Е. Путья, конструкция ограниченного вещного права застройки чужого земельного участка будет более крепкой, нежели обязательственная аренда с вещно-правовыми чертами².

Не менее важной причиной для возрождения права застройки в России стало желание законодателя решить ключевую социальную проблему – жилищный вопрос. З. Н. Нугаев верно отмечает, что *«право должно сблизить российский правопорядок в области вещных прав с тем, что существует в западных странах достаточно давно, и обеспечить доступ к строительству жилых домов малообеспеченным семьям, не имеющим возможности купить земельный участок в городской черте, что оптимизирует рынок в сфере жилой недвижимости»*³.

Сложившаяся социально-экономическая ситуация также способствует скорейшему принятию решений со стороны государства для дальнейшей стабилизации экономики посредством создания действенных правовых механизмов, способствующих удешевлению строительства недвижимости. Экономическая выгода для застройщика проявляется в постепенной, а не единовременной компенсации собственнику земельного участка полной рыночной стоимости. Смысл вводимого права застройки заключается в том, чтобы обеспечить развитие территорий с помощью более доступного, долгосрочного и упрощенного порядка предоставления земельных участков, отвечающего взаимным интересам застройщика и собственника земельных участков. Для собственника земельного участка конструкция застройки является удачным инвестиционным решением при недостатке финансовых средств для застройки своего участка, но при намерении сохранить его в собственности. При установлении права застройки застройщик получает возможность длительного использования

¹ Суханов Е. А. О понятии недвижимости и ее влиянии на иные гражданско-правовые категории // Вестн. гражданского права. – 2008. – Т. 8. – № 4. – С. 6–16.

² Путья К. Е. Право застройщика на возведенную им постройку в рамках права застройки по законодательству Франции и проекту ГК РФ // Актуальные проблемы рос. права. – 2016. – № 1. – С. 108–116.

³ Нугаева З. Н. Право застройки в редакции проекта изменений к ГК // Социально-политические науки. – 2012. – № 3. – С. 115.

чужого земельного участка в собственных интересах, а также специальные гарантии осуществления его прав, дополнительно защищающих его от собственника земельного участка, поскольку законопроектом предусмотрено, что основания прекращения права застройки определены законом исчерпывающим образом и не могут быть расширены по соглашению сторон (в отличие от закрепленного в гражданском законодательстве диспозитивного метода регулирования отношений по аренде земельных участков).

Таким образом, в настоящее время уже созданы определенные предпосылки для формирования обновленной системы вещных прав в отечественном гражданском праве. Одним из вновь вводимых вещных прав на землю ГК РФ названо право застройки (п. 1 ст. 131, п. 2 ст. 223 и Глава 20.1 ГК РФ в редакции проекта), отвечающее потребностям развитого правопорядка государства с рыночной экономикой. Право застройки выступает удачным правовым инструментом для установления отдельного от права собственности на земельный участок вещного права обладания постройкой.

В самом общем смысле право застройки принадлежит собственнику земельного участка как лицу, обладающему самым широким объемом полномочий в отношении объекта его права, то есть это субъективное право. Понимать право застройки земли собственника можно и как экономическую составляющую права собственности – как улучшение своего земельного участка. Именно в данном аспекте существует право застройки по действующему законодательству как одно из составляющих правомочия пользования, принадлежащего собственнику. Однако не только собственник может обладать правом застройки, но и лица, уполномоченные на то законом или договором.

Проект ГК РФ понимает право застройки как особое отчуждаемое и передаваемое по наследству субъективное вещное право владения и пользования чужим земельным участком, восстановление и сохранность которого обеспечивается с помощью вещно-правовых способов защиты. Согласно проекту ГК РФ на основании договора об установлении права застройки у застройщика – контрагента собственника земельного участка – возникает ограниченное вещное право на чужой земельный участок, правовая цель которого состоит именно в том, чтобы, во-первых, фактически застроить земельный участок и, во-вторых, в последующем использовать в своих целях объект такой застройки. Одновременно следует отличать понятие права застройки как субъектив-

ного права, полномочия, которым наделяется собственник, застройщик или иное уполномоченное лицо в рамках вещно-правовой конструкции права застройки, от права застройки как особого вещно-правового института. В последнем значении право застройки представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих однородные общественные отношения, образующие самостоятельный институт права.

Постараемся проанализировать и выделить основные черты предлагаемого субъективного вещного права застройки в редакции проекта ГК РФ:

1) содержание права составляет право владения и пользования чужим земельным участком в целях возведения определенных объектов и последующей их эксплуатации (п. 1 ст. 300 проекта ГК РФ);

2) объектом права является возведение зданий и сооружений и использование их (п. 1 ст. 300 проекта ГК РФ);

3) основание возникновения права – договор (п. 4 ст. 300 Проекта ГК РФ);

4) форма действительности права – государственная регистрация (п. 4 ст. 300 проекта ГК РФ);

5) субъекты права – любые субъекты гражданского права (гл. 20.1);

6) срочный характер – не может быть менее 50 и более 100 лет (ст. 300.3);

7) возмездность права застройки (п. 2 ст. 300.4);

8) оборотоспособность права застройки (п. 1 ст. 300.5);

9) неисключительность права застройки на один земельный участок: в отношении одного земельного участка может быть установлено несколько прав застройки (п. 1 ст. 300);

10) последствия реализации права: право собственности на возведенные здания и сооружения принадлежит застройщику, после прекращения права застройки – собственнику земельного участка (ст. 300.7);

11) основания прекращения права: истечение срока действия договора, соглашение между собственником участка и застройщиком; существенное изменение обстоятельств, длительная неоплата права и ненадлежащее использование земельного участка (ст. 300.6).

Несмотря на целый ряд обозначенных выше предпосылок для введения в отечественное гражданское законодательство права застройки, данный законопроект до сих пор вызывает ост-

рые дискуссии. Так, большинство ученых считают, что право застройки в том виде, в каком оно представлено в Гражданском кодексе РФ, в редакции проекта не способствует решению жилищной проблемы, а потому не имеет преимуществ перед правом аренды земельного участка на долгосрочный период¹. Вместе с тем, основную критику вызывает в первую очередь такая формулировка прав застройщика, как право собственности, имеющее срочный характер, что не свойственно праву собственности как абсолютному и бессрочному праву. В России в связи с этим ряд исследователей полагает, что застройщик не может иметь право собственности на возведенную им недвижимость², а имеет права владения и пользования, отдельные элементы распоряжения, в совокупности практически исчерпывающие экономическое содержание классического права собственности.

В заключение хотелось бы отметить, что, на основе историко-правового метода анализа института застройки, мы пришли к выводу о том, что право застройки не является новеллой для современного российского гражданского права. В то же время, с учетом новейших исторических реалий, право застройки, предложенное разработчиками проекта ГК РФ, является достаточно логичным и продуманным правовым инструментом, способствующим дальнейшему формированию новой системы вещных прав в отечественном гражданском праве.

Библиографический список

1. Бабаев А. Б. Система вещных прав: монография. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 391 с.
2. Диденко А. А. Система источников гражданского права Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Куб. гос. аграр. ун-т. – Краснодар, 2008. – 222 с.
3. Емелькина И. А. Природа прав на строение, возведенное на чужом земельном участке в свете изменения гражданского

¹ Жолобова А. Ю. Право застройки: проблемы законодательной техники и правоприменения // Бизнес, менеджмент и право. – 2013. – № 1 (27). – С. 153; Шубин Ю. П. Права на землю в рамках проекта изменений Гражданского кодекса РФ // Вестн. С.-Петерб. юрид. акад. – 2012. – Т. 17. – № 4. – С. 28.

² Емелькина И. А. Природа прав на строение, возведенное на чужом земельном участке в свете изменения гражданского законодательства о вещном праве // Вестн. гражданского права. – 2012. – № 6. – С. 47.

законодательства о вещном праве // Вестн. гражданского права. – 2012. – № 6. – С. 124–144.

4. Жолобова А. Ю. Право застройки: проблемы законодательной техники и правоприменения // Бизнес, менеджмент и право. – 2013. – № 1 (27). – С. 151–154.

5. Камышанский В. П., Зелюка П. А., Иванов С. А. Суперфиций и эмфитевзис в гражданском праве: история и современность // Общество и право. – 2011. – № 3. – С. 105–109.

6. Нугаева З. Н. Право застройки в редакции проекта изменений к ГК // Социально-политические науки. – 2012. – № 3. – С. 114–116.

7. Путьря К. Е. Право застройщика на возведенную им постройку в рамках права застройки по законодательству Франции и проекту ГК РФ // Актуальные проблемы рос. права. – 2016. – № 1. – С. 108–116.

8. Скловский К. И. Собственность в гражданском праве. – 5-е изд., перераб. – М.: Статут, 2010. – 893 с.

9. Суханов Е. А. О понятии недвижимости и ее влиянии на иные гражданско-правовые категории // Вестн. гражданского права. – 2008. – Т. 8. – № 4. – С. 6–16.

10. Шубин Ю. П. Права на землю в рамках проекта изменений Гражданского кодекса РФ // Вестн. Санкт-Петербургской юридической академии. – 2012. – Т. 17. – № 4. – С. 24–28.

А. В. Барков
профессор кафедры
гражданско-правовых дисциплин
НОУ ВО «Московская академия
экономики и права»,
департамента правового
регулирования экономической
деятельности ФГБОУ ВПО
«Финансовый университет
при Правительстве РФ»
доктор юридических наук,
профессор
kgoiva@mail.ru



**О НЕОБХОДИМОСТИ КОРПОРАТИВНО-ПРАВОВОГО
ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ
СОЦИАЛЬНО ОРИЕНТИРОВАННЫХ
НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ И СУБЪЕКТОВ
МАЛОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА НА РЫНКЕ
СОЦИАЛЬНЫХ УСЛУГ**

**ON NECESSITY OF CORPORATE AND LEGAL
SUPPORT OF INTERACTION OF SOCIAL ORIENTED
NON-PROFIT ORGANIZATIONS AND SMALL BUSINESS
ENTITIES ON MARKET OF SOCIAL SERVICES**

В настоящей статье подвергается критическому анализу политика выделения социально ориентированных некоммерческих организаций в качестве приоритетного объекта государственной поддержки. С учетом ценностных ориентиров социального предпринимательства обосновывается необходимость правового обеспечения взаимодействия социально ориентированных субъектов малого предпринимательства и некоммерческих организаций. Отмечается, что одним из факторов влияния на конкурентоспособность субъекта рынка социальных услуг становится оптимальность выбора юридическим лицом социально ориентированной организационно-правовой формы, а не степень общественной полезности деятельности этой организации. Предлагается легализовать разно-

видность организационно-правовой формы общества с ограниченной ответственностью – «Социально-ориентированное общество с ограниченной ответственностью».

Ключевые слова: социально ориентированная некоммерческая организация; малое предпринимательство; общественно полезные услуги; социальные услуги; социально-ориентированное общество с ограниченной ответственностью.

The article analyses the policy of isolation of socially oriented non-profit organizations as a priority object of state support. Taking into account values of social entrepreneurship the author substantiates the necessity of legal support of interaction of socially oriented small businesses and non-profit organizations. It is noted that one of the factors of influence on the competitiveness of a market entity of social services is the optimal choice by a legal entity of socially oriented organizational-legal form, rather than the degree of public benefit activities of this organization. The author proposes to legalize the kind of organizational-legal form of a limited liability company – «Social-based limited liability company».

Keywords: social oriented non-profit organization, small business, public utility services, social services, social oriented limited liability company.

В условиях отсутствия эффективного механизма разгосударствления социальной сферы негосударственные организации не могут успешно конкурировать со сложившейся еще в советское время государственной монополией на рынке социальных услуг¹. Вместе с тем, политика выделения только социально ориентированных некоммерческих организаций (далее – СО НКО) в качестве приоритетного объекта государственной поддержки по отношению к субъектам малого предпринимательства представляется мало перспективной. С учетом ценностных ориентиров социального предпринимательства² вектором совершенствования законодательства в данной сфере видится необходимость правового обеспечения взаимодействия социально ориентированных субъектов малого предпринимательства и некоммерческих организаций. При этом одним из факторов влияния на конкурентоспособность субъекта рынка социальных услуг, как показывает мировой правоприменительный опыт, ста-

¹ См.: Барков А. В. Гражданско-правовая модель рынка социальных услуг // Юридический мир. – 2007. – № 11. – С. 44–49.

² См.: Гришина Я. С. О поддержке субъектов малого и среднего бизнеса в области социального предпринимательства: мнение эксперта о достоинствах и недостатках законопроекта // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2015. – Том. 1. – № 61. – С. 70–77.

новится оптимальность выбора юридическим лицом социально ориентированной организационно-правовой формы, а не степень общественной полезности деятельности этой организации, что актуализирует исследование вопроса в корпоративно-правовом аспекте.

В очередном послании к Федеральному собранию на 2017 год Президент РФ подтвердил правильность взятого ранее курса на приоритетную поддержку некоммерческого сектора в решении социальных проблем. По мнению *В. В. Путина*, «необходимо (...) оказать всестороннюю помощь (...) социально ориентированным некоммерческим организациям. Основные решения здесь уже приняты. Со следующего года для некоммерческих организаций, имеющих соответствующий опыт, открываются возможности, открывается доступ к оказанию социальных услуг, которые финансируются за счет бюджета»¹. Говоря о принятых «решениях» по данному вопросу Президента РФ имел в виду Федеральный закон от 03.07.2016 № 287-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О некоммерческих организациях» в части установления статуса некоммерческой организации – исполнителя общественно полезных услуг», вступающий в силу с 1 января 2017 года². Под некоммерческой организацией – исполнителем общественно полезных услуг, имеющей право на приоритетное получение мер государственной поддержки на рынке социальных услуг, в соответствии с законом № 287-ФЗ понимается «социально ориентированная некоммерческая организация, которая на протяжении одного года и более оказывает общественно полезные услуги надлежащего качества, не является некоммерческой организацией, выполняющей функции иностранного агента, и не имеет задолженностей по налогам и сборам, иным предусмотренным законодательством Российской Федерации обязательным платежам».

На стадии обсуждения законопроект № 1022648-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «О некоммерческих организациях» в части установления статуса некоммерческой организации – исполнителя общественно полезных услуг»³ был подвер-

¹ Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 01.12.2016 // Рос. газ. – № 7124 (274). – 01.12.2016.

² СЗ РФ. 04.07.2016, № 27 (Часть I), ст. 4220.

³ См.: Парламентские слушания на тему «Роль социально ориентированных некоммерческих организаций в предоставлении социальных услуг населению». Совет Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации. 21 апреля 2016 г. // М-во эконом.

жен справедливой критике в части его недостаточной проработанности. В научной литературе обращалось внимание на высокую степень «оценочности» терминов «социально ориентированная некоммерческая организация», «безупречный партнер государства», в законопроекте отсутствовали ответы на вопросы о том, что в себя включает понятие «общественно полезная услуга», о критериях ее «надлежащего» качества и т. д.¹

Некоторые вопросы были частично разрешены последующими за законом № 287-ФЗ Указом Президента Российской Федерации от 8 августа 2016 г. № 398 «Об утверждении приоритетных направлений деятельности в сфере оказания общественно полезных услуг»² и постановлением Правительства Российской Федерации от 27 октября 2016 г. № 1096 «Об утверждении перечня общественно полезных услуг и критериев оценки качества их оказания»³. В соответствии с этими нормативно-правовыми актами к общественно полезным относятся социально-бытовые, социально-медицинские, социально-психологические, социально-педагогические, социально-трудовые услуги; направленные на поддержание и сохранение здоровья, предусматривающие повышение коммуникативного потенциала получателей социальных услуг; деятельность по реабилитации и социальной адаптации инвалидов, социальное сопровождение семей, воспитывающих детей с ограниченными возможностями здоровья; по оказанию социальной помощи детям, гражданам пожилого возраста и лицам, находящимся в трудной жизненной ситуации, в том числе пострадавшим в результате стихийных бедствий, экологических, техногенных или иных катастроф, социальных, национальных, религиозных конфликтов, беженцам и вынужденным переселен-

развития Рос. Федерации. Портал единой автоматизир. информац. системы поддержки социально ориентир. некоммер. орг. URL: <http://nko.economy.gov.ru/PortalNews/Read/2563> (дата обращения 16.12.2016).

¹ См.: Кыцай Ю. А. Некоммерческие организации – исполнители общественно полезных услуг: мнение эксперта о законопроекте (Мнение эксперта) // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2016. – № 2 (66). – С. 71–74; Барков А. В., Лескова Ю. Г. Исполнитель общественно полезных услуг: повысит ли новый правовой статус некоммерческих организаций их конкурентоспособность на рынке социальных услуг? // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2016. – № 2 (66). – С. 75–81.

² Информационно-правовой портал Гарант.py: <http://www.garant.ru/hotlaw/federal/831860/>.

³ Информационно-правовой портал Гарант.py: <http://www.garant.ru/hotlaw/federal/978702/>.

цам, социальному сопровождению указанных категорий граждан и т. д., и т. п.

Однако остается не устраненным одно из важных противоречий, заключающееся в том, что перечень общественно полезных услуг частично совпадает или пересекается с социальными¹, социально ориентированными, социально значимыми, приоритетными² и так же, в свою очередь, пересекающимися услугами. Остается не ясным принципиальная разница между статусом исполнителя общественно полезных услуг и поставщика социальных услуг, который также могут получить в соответствии с ФЗ № 422 социально ориентированные некоммерческие организации и субъекты малого предпринимательства.

Возникает вопрос: насколько эффективна будет приоритетная государственная поддержка (до 10 % бюджетных средств) только социально ориентированным некоммерческим организациям, осуществляющим деятельность по оказанию общественно полезных услуг, по отношению к другим негосударственным субъектам рынка социальных или социально значимых услуг? Дисбаланс в сторону некоммерческого сектора, где социально ориентированных некоммерческих организаций, даже по самым оптимистическим прогнозам, насчитывается не более 100 000³, тогда как субъектов малого и среднего предпринимательства значительно больше – 5,6 млн хозяйствующих субъектов⁴ (рабочие места для 18 млн граждан), очевиден. Думается, что данная государственная политика без поддержки социально ориентированного бизнеса в полной мере не решит проблемы разгосударствления социальной сферы.

¹ См.: Об основах социального обслуживания граждан в РФ: Федеральный закон от 28.12.2013 № 442-ФЗ // СЗ РФ. 30.12.2013, № 52 (часть I), ст. 7007.

² См.: Об утверждении стандарта развития конкуренции в субъектах Российской Федерации: распоряжение Правительства РФ от 5 сентября 2015 г. № 1738-р // Официальный сайт Правительства РФ. URL: <http://qps.ru/uEohb> (дата обращения 16.12.2016).

³ См.: Выступление Министра юстиции РФ А. В. Коновалова на «Правительственном часе» в рамках 388-го заседания Совета Федерации 2 марта 2016 г. // Официальный сайт Совета Федерации РФ. URL: <http://www.council.gov.ru/events/news/65133/> (дата обращения 16.12.2016).

⁴ См.: Об утверждении «Стратегии развития малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации на период до 2030 года» (вместе с «Планом мероприятий («дорожной картой») по реализации Стратегии развития малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации на период до 2030 года»): Распоряжение Правительства РФ от 02.06.2016 № 1083-р. Официальный сайт Правительства РФ. URL: <http://qps.ru/uEohb> (дата обращения 16.12.2016).

Для того чтобы объективно разобраться с этим вопросом, следует обратиться к зарубежному социально-предпринимательскому правоприменительному опыту решения социально-экономических проблем социально ориентированными негосударственными организациями, достигшими заметных успехов во многих странах Америки, Европы и Восточной Азии¹. Не останавливаясь на истории, признаках, характерных чертах и сущности данного социально-правового явления, описанного в научной литературе достаточно подробно, обратим внимание на идеи, положенные в основу социального предпринимательства:

- ориентация предпринимательской деятельности на решение конкретных проблем в сфере социального обслуживания, повышения качества социальных услуг, при которой цель извлечения прибыли отодвигается на второй план, а достижение социального эффекта рассматривается не как право, а обязанность;

- борьба с патернализмом, иждивенческими настроениями, обеспечение возможности социально-трудовой интеграции граждан, нуждающихся в социальном обслуживании с целью мобилизации внутреннего ресурса личности для выхода из трудной жизненной ситуации;

- государственная и частная поддержка социальных предпринимателей, оказывающих социальное обслуживание организаций, составляющих инфраструктуру поддержки социального предпринимательства на рынке социальных услуг;

- оптимизация межсекторного взаимодействия поставщиков социальных услуг, составляющих базу «четвертого сектора экономики» в направлении обеспечения реальной рыночной конкуренции.

Эксперты отмечают, что реализации идеологии социального предпринимательства в немалой степени способствовала легализация социально ориентированных корпоративных организационно-правовых форм юридических лиц, предназначенных непосредственно для осуществления общественно полезной деятельности². В целом, для многих подобных организаций характерными являлись следующие общие признаки:

¹ См.: Гришина Я. С. Концептуальная модель правового обеспечения российского социального предпринимательства: монография / под ред. проф. Н. А. Барина. – М., 2016. – 424 с.

² См.: Гришина Я. С. Сравнительно-правовое исследование социального предпринимательства в странах Америки и Европы // Вестн. Перм. ун-та, Юрид. науки. – 2012. – № 2. – С. 111–120.

- а) регистрация в установленной гражданским законодательством организационно-правовой форме юридического лица;
- б) наличие нанимаемого и оплачиваемого персонала;
- в) нацеленность основной уставной деятельности на решение социальных проблем;
- г) участие в управлении организацией представителей потребителей социальных услуг, работников, общественности и местного самоуправления;
- д) обязательное реинвестирование не менее 2/3 прибыли на социальные цели¹.

Составляя основу социальной экономики социально ориентированные организации вправе рассчитывать на государственную поддержку.

Требование об обязательном реинвестировании части прибыли, под которым специалистами понимается «повторное, дополнительное вложение собственного (...) капитала в экономику в форме наращивания ранее вложенных инвестиций за счет полученных от них доходов, прибыли»², по мнению экспертов, является наиболее действенным и эффективным³. Нормативное закрепление обязанности о направлении узаконенной части прибыли в решение социальных проблем, имеющих в различных регионах специфику, освободит законодателя от необходимости перечисления общественно-полезных (социально-значимых) видов деятельности, перечень которых может занять несколько страниц.

Впервые легализация требования распределения не более 35 % прибыли между акционерами (участниками), не имевшего аналогов ни в одной из стран мира, была осуществлена в Великобритании Законом о компаниях 2004 года⁴. Законом вводилась новая организационно-правовая форма компании общественных интересов (community interest company, сокращенно CIC), непосредственно предназначавшаяся для осуществления социаль-

¹ См.: Краткий обзор: опыт поддержки и развития социального предпринимательства в республике Корея // Банк социальных идей. URL: <http://qps.ru/FtPNy> (дата обращения: 15.12.2016).

² Борисов А. Б. Большой экономический словарь. – М.: Книжный мир, 2003. – 895 с.

³ См.: Гришина Я. С. Концептуальная модель правового обеспечения российского социального предпринимательства. С. 353.

⁴ См.: Закон о компаниях 2004 г. (Аудит, расследования и компании общественного интереса) (Companies (Audit, Investigations and Community Enterprise) Act 2004). URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/27/contents> (дата обращения: 16.12.2016).

ного предпринимательства, то есть деятельности, нацеленной не столько на получение прибыли, сколько на общественную пользу.¹ Успехи социально- предпринимательского сектора в Великобритании, обеспечивающего трудоустройство 775 тыс. работников, что составляет 8,4 % от британского рынка занятости² (товарооборот более 15 тыс. британских социальных предприятий превышает 22 млрд евро)³, выглядят внушительнее по сравнению с другими странами, чему в немалой степени способствовало появление новаторской конструкции юридического лица.

Компании общественных интересов (CIC) обладают и имиджевыми преимуществами. Британский потребитель, оплачивая социальную услугу, знает, что 2/3 прибыли организации будут реинвестированы на социальные или благотворительные цели. При условии одинакового качества с государственными социальными услугами, услуги, оказываемые компанией общественных интересов, будут более конкурентоспособны. Государство, оптимизируя межсекторное взаимодействие на рынке социальных услуг, оказывая поддержку данным социальным организациям, уверено в ее эффективности.

В связи с этим достаточно убедительной представляется позиция Ю. А. Кицай⁴, предлагающей легализовать в России специальную организационно-правовую форму юридического лица по аналогии с британской компанией общественных интересов с целью повышения конкурентоспособности на рынке социальных услуг как некоммерческих, так и коммерческих негосударственных организаций. Достоинством данной организационно-правовой формы является гибкий демократический стиль управления при жестком государственном контроле над использованием прибыли данных организаций. Вне зависимости от то-

¹ См.: Антонова А. Ю. Великобритания: новый Закон о компаниях. Основные новеллы, практика применения // GSL. URL: <http://qps.ru/daFmU> (дата обращения: 18.12.2016).

² См.: Юрманова Е. А. Социальные кооперативы и социальные фирмы в европейских странах: уроки для Украины. URL: http://sophus.at.ua/Publ/2011_11_15_16_kampodilsk/section_1_2011_11_15_16/socialnye_kooperativy_i_soci_alnye_firmy_v_evropejskikh_stranakh_uroki_dlja_ukrainy/3-1-0-23 (дата обращения: 15.12.2016).

³ Lloyd S. Transcript: Creating the CIC, 35 VT. L. REV. 31, 31–32 (2010).

⁴ См.: Кицай Ю. А. Проблемы интеграции зарубежных организационно-правовых форм предпринимательской деятельности в законодательство Российской Федерации // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2014. – Т. 4 – № 60. – С. 65–68.

го, какие услуги оказывает компания (социальные, социально значимые, социально ориентированные, приоритетные, общественно полезные), 2/3 прибыли должны реинвестироваться в решение социальных проблем, и лишь 1/3 прибыли подлежит распределению между участниками.

На наш взгляд, ограничение прибыли субъектов малого бизнеса в целях ее реинвестирования в социальную сферу в соответствии с идеологией социального предпринимательства будет способствовать обеспечению на рынке социальных услуг приоритета социального эффекта над экономическим. Если для малого предпринимательства решение социальных проблем – право, то для социально-предпринимательской организации, созданной в специальной организационно-правовой форме, это уже обязанность. Выбор третьего сектора, – ни в одной стране не способного без соответствующей поддержки конкурировать с государством и бизнесом, – в пользу организационно-правовой формы, сконструированной по модели компании общественных интересов, предоставляет привлекательную возможность некоммерческим организациям распределения трети прибыли, что немало будет способствовать повышению их рыночной конкурентоспособности. Представляется, что учет данного опыта в целях повышения конкурентоспособности на рынке социальных услуг как социально ориентированных некоммерческих, так и субъектов малого бизнеса, а также оптимизации нацеленности государственной поддержки может быть востребован и в России.

Техническим решением фиксации в российском законодательстве этого предложения, не требующего корректировки Гражданского кодекса РФ, может стать внесение изменения в ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», допускающего к участию в гражданском обороте разновидность организационно-правовой формы общества с ограниченной ответственностью – «Социально-ориентированное общество с ограниченной ответственностью». Примеров такого появления гибридных хозяйственных социально ориентированных обществ в мировой практике достаточно много, среди них: низкодоходные корпорации с ограниченной ответственностью в США (англ. Low-Profit Limited Liability Company – L3C)¹, некоммерческие общества с ограничен-

¹ См.: Cooney K. Mission control: Examining the institutionalization of new legal forms of social enterprise in different strategic action fields. In B. Gidron and

ной ответственностью в Германии (gGmbH)¹, канадская Community Contribution Company – СЗ (компания, действующая в интересах общества)².

Появление в российском законодательстве гибридных организаций, занимающих промежуточное положение между традиционными коммерческими и некоммерческими организациями, корпоративными и унитарными, будет способствовать формированию ядра социально-предпринимательского «четвертого сектора», обеспечивающего в корпоративно-правовом аспекте развитие конкуренции на рынке социальных услуг и взаимодействие социально ориентированных субъектов малого предпринимательства и некоммерческих организаций. Легализация в российском правовом поле социально-ориентированного общества с ограниченной ответственностью, по аналогии с консервативным британским законодательством, где в течение последних 150 лет³ компания общественных интересов стала единственным исключением, облегчит разгосударствление социальной сферы, оптимизирует направленность государственной поддержки и, в целом, благоприятно скажется на качестве общественно полезных (социальных) услуг.

Библиографический список

1. Communication from the commission to the European parliament, the council, the European economic and social committee and the committee of the regions entrepreneurship 2020. Action plan // URL: <http://qps.ru/Q3p9x> (дата обращения: 13.12.2016).

2. Cooney K. Mission control: Examining the institutionalization of new legal forms of social enterprise in different strategic action fields. In B. Gidron and Y. Hasenfeld (Eds.) Social Enterprise: An

Y. Hasenfeld (Eds.) Social Enterprise: An Organizational Perspective / Hampshire, England: Palgrave Macmillan. – 2012.

¹ См.: Барков А. В. Европейские тенденции социализации экономики и права в развитии германского и российского законодательства о юридических лицах // Юстиция. – 2015. – № 2. – С. 74–76.

² См.: Канадский закон // Портал «Новый бизнес. Социальное предпринимательство». URL: <http://www.nb-forum.ru/news/zakon-canada.html> (дата обращения: 15.12.2016).

³ См.: Антонова А. Ю. Великобритания: новый Закон о компаниях. Основные новеллы, практика применения // Управление корпоративными финансами. – 2010. – № 4. – С. 11.

Organizational Perspective / Hampshire, England: Palgrave Macmillan. – 2012.

3. *Lloyd S.* Transcript: Creating the CIC, 35 VT. L. REV. 31, 31–32 (2010).

4. Антонова А. Ю. Великобритания: новый Закон о компаниях. Основные новеллы, практика применения // GSL. URL: <http://qps.ru/daFmU> (дата обращения: 18.12.2016).

5. Антонова А. Ю. Великобритания: новый Закон о компаниях. Основные новеллы, практика применения // Управление корпоративными финансами. – 2010. – № 4. – С. 11.

6. Барков А. В. Европейские тенденции социализации экономики и права в развитии германского и российского законодательства о юридических лицах // Юстиция. – 2015. – № 2. – С. 74–76.

7. Барков А. В. Гражданско-правовая модель рынка социальных услуг // Юридический мир. – 2007. – № 11. – С. 44–49.

8. Барков А. В., Лескова Ю. Г. Исполнитель общественно полезных услуг: повысит ли новый правовой статус некоммерческих организаций их конкурентоспособность на рынке социальных услуг? // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2016. – № 2 (66). – С. 75–81.

9. Борисов А. Б. Большой экономический словарь. – М.: Книжный мир, 2003. – 895 с.

10. Гришина Я. С. Концептуальная модель правового обеспечения российского социального предпринимательства: монография / под ред. проф. Н. А. Баринова. – М., 2016. – 424 с.

11. Гришина Я. С. О поддержке субъектов малого и среднего бизнеса в области социального предпринимательства: мнение эксперта о достоинствах и недостатках законопроекта // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2015. – Т. 1. – № 61. – С. 70–77.

12. Гришина Я. С. Сравнительно-правовое исследование социального предпринимательства в странах Америки и Европы // Вестн. Перм. ун-та, Юрид. науки. – 2012. – № 2. – С. 111–120.

13. Закон о компаниях 2004 г. (Аудит, расследования и компании общественного интереса) (Companies (Audit, Investigations and Community Enterprise) Act 2004). URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2004/27/contents> (дата обращения: 16.12.2016).

14. Канадский закон // Портал «Новый бизнес. Социальное предпринимательство». URL: <http://www.nb-forum.ru/news/zakon-canada.html> (дата обращения: 15.12.2016).

15. *Кицай Ю. А.* Некоммерческие организации – исполнители общественно полезных услуг: мнение эксперта о законопроекте (Мнение эксперта) // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2016. – № 2 (66). – С. 71–74.

16. *Кицай Ю. А.* Правовое обеспечение конкурентоспособности негосударственных организаций в социальной сфере. – М.: БИБЛИО-ГЛОБУС, 2016. – 240 с.

17. *Кицай Ю. А.* Проблемы интеграции зарубежных организационно-правовых форм предпринимательской деятельности в законодательство Российской Федерации // Экономика. Предпринимательство. Окружающая среда. – 2014. – Т. 4 – № 60. – С. 65–68.

18. Краткий обзор: опыт поддержки и развития социального предпринимательства в республике Корея // Банк социальных идей. URL: <http://qps.ru/FtPNy> (дата обращения: 15.12.2016).

19. *Юрманова Е. А.* Социальные кооперативы и социальные фирмы в европейских странах: уроки для Украины. URL: http://sophus.at.ua/publ/2011_11_15_16_kampodilsk/section_1_2_011_11_15_16/socialnye_kooperativy_i_socialnye_firmy_v_evropejskikh_stranakh_uroki_dlja_ukrainy/3-1-0-23 (дата обращения: 15.12.2016).



Ю. А. Попова
заведующая кафедрой
гражданского процессуального
права СКФ ФГБОУ ВО
«Российский государственный
университет правосудия»
доктор юридических наук,
профессор,
Почетный работник
высшего профессионального
образования РФ,
заслуженный юрист Кубани
gpp.k@mail.ru



Д. С. Илюшников
студент II курса магистратуры
СКФ ФГБОУ ВО «Российский
государственный
университет правосудия»
Dimhik_ilushnikov@rambler.ru

ОСНОВНЫЕ ФОРМЫ ПРИМЕНЕНИЯ МЕДИАЦИИ: ДОСУДЕБНАЯ И СУДЕБНАЯ

BASIC FORMS OF MEDIATION: PRE-TRIAL AND TRIAL

Статья посвящена анализу основных форм применения медиации – альтернативной процедуры урегулирования споров с участием посредника: досудебной и судебной. В статье высказаны позиции и предложения по проблемам досудебной и судебной медиации, способствующие дальнейшему развитию и совершенствованию медиативных и других альтернативных досудебных форм урегулирования гражданско-правовых споров.

Ключевые слова: Концепция Кодекса гражданского судопроизводства; медиация; медиативное соглашение; примирение; конфликт.

This article analyzes the main forms of application of mediation – an alternative dispute resolution procedure involving a mediator: pre-trial and trial. The article expressed the positions and proposals on the problems of pre-trial and trial mediation, contributing to the further development and improvement of mediation and other alternative forms of pre-trial settlement of civil disputes.

Keywords: Code of Civil Procedure concept; mediation; mediation agreement; reconciliation; conflict.

Основной задачей науки гражданского процессуального права на современном этапе, на наш взгляд, является выработка научно-обоснованных предложений по унификации и дифференциации гражданского судопроизводства¹. Эти предложения помогут в создании нового единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, подготовка которого уже проводится. При этом, наряду с другими важными задачами, предлагается «...укрепить альтернативные способы разрешения споров, примирительных процедур»².

27 июля 2010 года в России принят Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»³ (далее – Закон о медиации), который вступил в силу с 1 января 2011 года и стал «...необходимым условием интеграции Российского государства в Европейское сообщество и стимулирующим фактором для дальнейшего распространения медиации»⁴.

Принятие Закона о медиации свидетельствует о том, что развитие примирительных процедур является одним из приоритетных направлений совершенствования и развития существующих в России механизмов урегулирования споров, «...создает правовые основания для становления и развития медиации в Рос-

¹ Громошина Н. А. Дифференциация, унификация и упрощение в гражданском судопроизводстве. – М., 2010.

² Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации / под ред. П. В. Крашенинникова. – М., 2015. – С. 15.

³ Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Федеральный закон РФ от 27 июля 2010 года № 193-ФЗ // СЗ РФ. – 02.08.2010. – № 31. – Ст. 4162.

⁴ Рехтина И. В. Медиация в России как альтернативный способ разрешения споров и элемент интеграции в Европейское сообщество // Юрист. – 2012. – № 11. – С. 40.

сии, определяет условия и основания применимости медиации как самостоятельного способа урегулирования правовых споров»¹.

В пределах данного исследования представляется необходимым обозначить основные направления развития медиации: досудебной и судебной.

Досудебная медиация – это процедура, которая может быть двух видов:

1) медиация, которая предписана законом по определенным категориям споров, когда до обращения в суд стороны обязаны попытаться урегулировать спор с помощью процедуры медиации;

2) медиация как обязательство сторон друг перед другом, которое они приняли на себя и оформили в виде соглашения о применении процедуры медиации (медиативная оговорка).

Под медиативной оговоркой признается соглашение о применении процедуры медиации, если оно заключено сторонами до возникновения спора или споров между ними (п. 5 ст. 2 Закона о медиации) и при этом основной договор заключен в письменной форме (ч. 1 ст. 7 Закона о медиации).

Включение в договор медиативной оговорки свидетельствует о нацеленности сторон на мирное урегулирование разногласий. Таким образом, досудебная медиация предполагает возможность для сторон конфликта самим решать вопрос о медиативной форме урегулирования правового конфликта.

На наш взгляд, представляется целесообразным предложить законодательно считать досудебную медиацию как обязательную форму досудебного урегулирования спора по некоторым гражданско-правовым спорам. К примеру, споры о воспитании детей, споры о месте проживания детей. Можно подумать также об обязательной досудебной медиации по отдельным категориям споров из жилищных, земельных, трудовых правоотношений (кроме споров об увольнении) и т. п.

Судебная медиация применяется в рамках судебного процесса и происходит по рекомендации или предложению суда после обращения сторон в суд с целью урегулировать возникший между ними спор.

Судопроизводству отводится значительная роль в примирении сторон до начала судебного слушания. Гражданский процес-

¹ Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред.: С. К. Загайнова, В. В. Ярков. – М., 2012. – С. 3.

суальный кодекс обязывает судью пригласить обе стороны для урегулирования их спора на этапе подготовки дела к судебному разбирательству. Одной из целей этапа подготовки дела к судебному разбирательству является «примирение сторон» (абзац 5 ст. 148 ГПК РФ). Судья принимает меры по заключению сторонами мирового соглашения. Стороны могут урегулировать свой спор на любой стадии подготовки дела к судебному разбирательству. Соответствующее соглашение сторон утверждается судьей, если положения мирового соглашения не противоречат закону и не нарушают права других лиц (п. 2 ст. 39 ГПК РФ). Утверждение судьей делает такое соглашение обязательным для сторон. Согласно п. 1 ст. 169 ГПК РФ суд может отложить разбирательство дела на срок, не превышающий шестидесяти дней, по ходатайству обеих сторон в случае принятия ими решения о проведении процедуры медиации.

Аналогичные по смыслу положения содержатся и в Арбитражном процессуальном кодексе. Так, например, одной из задач подготовки дела к судебному разбирательству является примирение сторон (ч. 1 ст. 133 АПК РФ). Задача судьи – разъяснить сторонам их право передать спор на разрешение третейского суда, право обратиться за содействием к посреднику, и, наконец, что они должны понимать последствия своих процессуальных действий.

Анализируя ст. 7 Закона о медиации, можно выделить положения, касающиеся процедур медиации – досудебной и судебной. Однако подходы к их регулированию определены по-разному.

В отношении использования процедуры медиации в досудебном порядке или в рамках судебного процесса, когда спор находится на разрешении в суде или в третейском суде потребовалась более подробная законодательная регламентация. Поэтому одновременно с Законом о медиации был принят Федеральный закон № 194-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»¹, которым

¹ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»: Феде-

устанавливаются: 1) порядок применения процедуры медиации при рассмотрении дела в суде общей юрисдикции или в арбитражном суде; 2) порядок утверждения медиативного соглашения судом, арбитражным судом, третейским судом; 3) порядок обращения в суд, арбитражный суд, третейский суд при наличии заключенного и подлежащего исполнению медиативного соглашения; процессуальные гарантии конфиденциальности процедуры медиации.

В 2014 году в судах общей юрисдикции спор с помощью медиации был урегулирован в 1329 делах (0,01 % от числа рассмотренных). В 2015 году суды общей юрисдикции по первой инстанции рассмотрели 15 819 942 гражданских дел и дел, возникающих из публичных правоотношений. Путем проведения медиации спор был урегулирован в 1115 делах (0,007 % от числа рассмотренных), из которых в 916 делах на основе медиативного соглашения было утверждено мировое соглашение.

Арбитражными судами субъектов Российской Федерации в 2014 году посредник (медиатор) привлекался сторонами при рассмотрении 51 дела, из которых в 14 делах судом было утверждено мировое соглашение, а в 32 – истцом был заявлен отказ от иска либо иск признавался ответчиком. Арбитражными судами субъектов Российской Федерации в 2015 году рассмотрено 1 531 473 дела. В 2015 году посредник (медиатор) привлекался сторонами при рассмотрении 44 дел, из которых в 7 делах судом утверждено мировое соглашение, а в 37 – истцом заявлен отказ от иска либо иск признавался ответчиком¹.

Приведенная статистика прямо указывает на то, что по отношению к 2014 году число таких дел в 2015 году в судах общей юрисдикции и арбитражных судах сократилось. По информации, поступившей из судов, можно сделать вывод о том, что медиация занимает скромное место в судебной деятельности по гражданским делам.

Анализируя рассматриваемую проблематику, полагаем, что в судах, с учетом медиативности спора и обстоятельств дела,

ральный закон от 27.07.2010 № 194-ФЗ // СЗ РФ. – 02.08.2010. – № 31. – Ст. 4163.

¹ См.: Справка Верховного Суда Российской Федерации о практике применения судами Федерального закона от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) за 2015 год (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

необходимо более подробно проводить разъяснение лицам, участвующим в деле, сущность и преимущества примирительных процедур.

Также необходимо предпринимать организационные меры, направленные на повышение востребованности примирительных процедур: размещение информации о медиации на стендах и в буклетах; открытие в ряде судов комнат и кабинетов примирения с участием медиаторов; размещение на сайтах судов судебных постановлений и актов, принятых по делам, в которых спор был урегулирован полностью или частично с использованием медиации; проведение научных конференций и круглых столов по вопросам медиации для примирения сторон.

1 июня 2016 года Федеральным законом от 02.03.2016 № 47-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации»¹ предусмотрено обязательное применение претензионного или иного досудебного порядка урегулирования споров по многим категориям дел.

Спор, возникающий из гражданских правоотношений, может быть принят на разрешение арбитражного суда только после соблюдения сторонами мер по досудебному урегулированию по истечении тридцати календарных дней со дня направления претензии (требования), если иные сроки и (или) порядок не установлены законом либо договором. Дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение, дела о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, дела о несостоятельности (банкротстве), дела по корпоративным спорам, дела о защите прав и законных интересов группы лиц, дела о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования, дела об оспаривании решений третейских судов не подлежат обязательному досудебному урегулированию. Экономические споры, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, будут передаваться на разрешение арбитражного суда после соблюдения досудебного порядка урегулирования спора, если он установлен федеральным законом (ч. 5 ст. 4 АПК РФ в ред. ФЗ от 1 июня 2016 года).

¹ О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 02.03.2016 № 47-ФЗ // СЗ РФ. – 07.03.2016. – № 10. – Ст. 1321.

Представляется, что введение обязательного досудебного порядка урегулирования спора направлено на развитие альтернативных процедур урегулирования спора, более оперативного разрешения разногласий между контрагентами и будет способствовать реализации такой задачи арбитражного судопроизводства, как «содействие становлению и развитию партнерских деловых отношений, формированию обычаев и этики делового оборота» (п. 6 ст. 2 АПК РФ).

Определенный интерес представляет опыт проведения медиации за рубежом. Так, в англоязычных странах есть такие понятия, как «медиация при суде» и «судебная медиация». Эти понятия предполагают существование в суде или при суде системы направления на медиацию. Направление на медиацию – это одна из ключевых задач, которую может осуществлять суд в целях успешного внедрения медиации в правовую систему.

Помимо направления дела на медиацию, суд также может предлагать сторонам информационные сессии о медиации, обязательные или необязательные, платные или бесплатные, краткосрочные или полномасштабные процедуры медиации с выбором медиаторов. Суд может, например, предлагать выбор из списка медиаторов, аккредитованных этим судом, либо медиаторов, состоящих в штате службы медиации при суде. При этом за сторонами остается право выбрать медиатора на открытом рынке медиативных услуг, если они готовы самостоятельно оплачивать процедуру.

При введении обязательной досудебной медиации или при обязательном направлении на медиацию, в суде встает вопрос о доступе к правосудию, о конституционном праве граждан на защиту своих прав в суде. Именно поэтому сторонам должны быть созданы условия для прохождения процедуры медиации на безвозмездной основе. В некоторых странах введение обязательной медиации сопровождается предоставлением малообеспеченным сторонам субсидий на проведение медиации. К примеру, так решен этот вопрос в Италии, где с марта 2012 года медиация стала обязательной по большинству гражданских споров.

И наконец, *«...существует судебная медиация, или медиация, осуществляемая судьей. Такой вид медиации развит в некоторых странах, таких как Канада, США (но только в отдельных Штатах), в Германии, Франции, Бельгии. В медиации все подчинено достижению согласия между сторонами на условиях их равноправия и доброй воли, включая и достижение в итоге каких-*

либо договоренностей относительно существа спора. Медиатор содействует сторонам в процедуре, всегда прислушиваясь к их потребностям, не навязывая свое мнение. В мире эта практика существует и называется примирение, встреча по заключению договоренностей, по урегулированию. Такого рода мероприятия проводятся судьями в рамках возложенной на них обязанности по содействию примирению сторон. На российских судей такая обязанность также возложена. Однако она практически не выполняется – с одной стороны, из-за высокой загруженности судей, а с другой, в силу отсутствия необходимых знаний, чтобы компетентно ориентировать альтернативные процедуры урегулирования споров, то есть в силу элементарной нехватки умений и навыков, отсутствия инструментария, чтобы содействовать примирению»¹.

Интересен опыт Нидерландов по проведению судебной медиации, суть которой выражается во взаимодействии судьи и независимого медиатора. Агентство судебной медиации в Нидерландах образовано для поддержки и инструктирования судов по созданию и функционированию служб по направлению на процедуру медиации, разработки стандартов и правил, гарантирующих качественное оказание услуг по проведению данного вида примирительной процедуры, для содействия в оценке качества и контроля процедуры.

Агентство судебной медиации не только занимается вопросами обучения, но и ведет списки аккредитованных медиаторов, которые предоставляются в суды и берутся за основу при выборе медиатора. Такая организация гарантирует суду и сторонам, что их спор будет урегулирован при содействии профессионального медиатора, обладающего необходимыми навыками и профессиональной квалификацией.

Действующее законодательство о медиации в Российской Федерации и принятые новые положения процессуального законодательства регулируют лишь некоторые вопросы координации судебного процесса и примирительной процедуры. В частности, предусматривается возможность проведения процедуры медиации после подачи иска и возбуждения гражданского дела в суде. Судьи вправе предлагать лицам, участвующим в деле, проведение процедуры медиации у стороннего медиатора, осуществляющего

¹ Шамликашвили Ц. А. Две стороны одной медали: медиация и суд // Медиация и право. – 2013. – № 4 (30). – С. 20.

свою деятельность на профессиональной основе. Как уже ранее отмечалось, в процессуальном законодательстве (ст. 169 ГПК РФ и ч. 2 ст. 158 АПК РФ) закреплена возможность отложения разбирательства дела на срок до 60 дней по ходатайству обеих сторон в случае, если они желают урегулировать спор в рамках процедуры медиации.

Кроме того, в соответствии с ч. 3 ст. 12 Закона о медиации медиативное соглашение, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, проведенной после передачи спора на рассмотрение суда, может быть утверждено судом в качестве мирового соглашения в соответствии с процессуальным законодательством.

Отрадно отметить, что в последнее время проблемы досудебного урегулирования споров, в том числе медиации, стали чаще интересовать научную общественность: защищаются кандидатские диссертации¹, проводятся научно-практические тематические конференции².

Проведенное исследование позволяет сделать вывод о том, что медиация становится самостоятельным явлением российской правовой действительности. В этом смысле медиацию можно рассматривать в качестве комплексного межотраслевого института, который объединяет нормы, регламентирующие отношения, связанные с урегулированием гражданских споров в рамках примирительных процедур.

Анализ действующего законодательства и теоретических разработок позволяет, как нам представляется, сделать выводы, которые могут быть интересными с точки зрения перспектив дальнейшего их развития:

1. Медиация – это особым образом организованные переговоры с участием нейтрального посредника (медиатора), который содействует сторонам в выработке взаимовыгодного решения.

¹ Бенюва В. М. Медиация как альтернативный способ разрешения международных коммерческих споров: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2013; Зверева Н. С. Взаимодействие альтернативных методов урегулирования споров гражданского судопроизводства в праве России и Франции: дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2016; Нахов М. С. Медиация как механизм реализации цели гражданского судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2014; Шумова К. А. Принципы медиации: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2015; Яковлева А. Н. Правовой режим медиативного соглашения: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2016 и др.

² Например, Всероссийская научно-практическая конференция «Альтернативные формы урегулирования гражданско-правовых споров». – Краснодар, 2014.

Такой подход является одним из наиболее эффективных способов восстановления нарушенных субъективных прав.

2. Медиабельность споров – свойство правового спора, в силу которого он может быть урегулирован в процедуре медиации. Оценка медиабельности спора осуществляется:

1) сторонами при выборе наиболее оптимального инструмента для урегулирования возникших разногласий и медиатором – при поступлении заявления о проведении медиации и определении возможности применения медиации для урегулирования конкретного спора;

2) судом или иным уполномоченным органом при решении вопроса о направлении сторон к медиатору и (или) использовании медиационной технологии для разрешения разногласий сторон (если это не противоречит закону);

3) законодателем – при введении правил обязательного и (или) рекомендательного применения медиации в качестве досудебного порядка урегулирования споров.

3. Факторы, влияющие на медиабельность спора:

1) объективные факторы: отсутствует прямой запрет на проведение медиации; предмет и содержание спора не противоречат нравственности и публичному порядку; спор не затрагивает интересы лиц, которые не участвуют в медиации; законом допускается возможность заключения мирового соглашения по данной категории дел;

2) субъективные факторы: готовность сторон вести переговоры; доверительный характер отношений и взаимозависимость участников спора.

4. В соответствии с Федеральным законом от 02.03.2016 № 47-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации», содержащим изменения и дополнения в части о досудебном порядке разрешения гражданских споров, возникает вопрос: в каком объеме и каким должен быть обязательный досудебный порядок урегулирования споров, возникающих из экономических и других предпринимательских отношений? Ясности указанный Закон пока не вносит. Можно лишь предположить, что это существующий ныне, известный претензионный порядок урегулирования споров. Возможно также, по нашему мнению, что другим досудебным порядком будет досудебная медиация. В настоящее время такая форма практикуется. Однако, в отличие от претензионного порядка, эта форма медиации не является обязательной. Можно подумать о том, что-

бы ввести обязательную досудебную медиацию для тех категорий споров, для которых не предусмотрен обязательный претензионный порядок.

5. Действующее процессуальное законодательство указывает в качестве одной из задач на стадии подготовки дела к судебному разбирательству деятельность судьи по примирению сторон (ст. 148 ГПК РФ – «Задачи подготовки дела к судебному разбирательству», п. 1 ст. 133 АПК РФ – «Задачи подготовки дела к судебному разбирательству»).

Таким образом, примирение сторон, по сути, является задачей одной стадии судопроизводства. Это не совсем согласуется с положениями законодательства о медиации и изменениями, внесенными в ГПК РФ и АПК РФ, в соответствии с которыми примирение, медиация, заключение мирового соглашения возможны практически на любой стадии судопроизводства и даже за его пределами – в исполнительном производстве.

В этой связи заслуживает внимания предложение профессора *О. В. Исаенковой* о том, что в новом процессуальном законодательстве примирение сторон следует определить в качестве общей задачи гражданского судопроизводства и включить в норму, аналогичную ст. 2 ГПК РФ¹.

Высказанные в данном исследовании позиции и предложения по проблемам досудебной и судебной медиации будут способствовать дальнейшему развитию и совершенствованию медиативных и других альтернативных досудебных форм урегулирования гражданско-правовых споров. Это, в конечном счете, обеспечит снижение судебной нагрузки и будет способствовать укреплению гражданского оборота в целом.

Библиографический список

1. *Бенова В. М.* Медиация как альтернативный способ разрешения международных коммерческих споров: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2013.

2. *Громошина Н. А.* Дифференциация, унификация и упрощение в гражданском судопроизводстве. – М., 2010.

¹ *Исаенкова О. В.* Современные тенденции развития гражданского процессуального права // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2016. – № 4 (111). – С. 71.

3. *Зверева Н. С.* Взаимодействие альтернативных методов урегулирования споров гражданского судопроизводства в праве России и Франции: дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2016.

4. *Исаенкова О. В.* Современные тенденции развития гражданского процессуального права // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2016. – № 4 (111).

5. Комментарий к Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» / отв. ред.: С. К. Загайнова, В. В. Ярков. – М., 2012.

6. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации / под ред. П. В. Крашенинникова. – М., 2015.

7. *Нахов М. С.* Медиация как механизм реализации цели гражданского судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2014.

8. *Рехтина И. В.* Медиация в России как альтернативный способ разрешения споров и элемент интеграции в Европейское сообщество // Юрист. – 2012. – № 11.

9. *Шамликашвили Ц. А.* Две стороны одной медали: медиация и суд // Медиация и право. – 2013. – № 4 (30).

10. *Шумова К. А.* Принципы медиации: дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2015.

11. *Яковлева А. Н.* Правовой режим медиативного соглашения: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2016.

Т. В. Шепель

заведующая кафедрой
гражданского права
Института философии и права
ФГАОУ ВО «Новосибирский
национальный
исследовательский
государственный университет»
доктор юридических наук,
доцент
tomaser@mail.ru

Т. В. Ткаченко

доцент кафедры
гражданского права
ФГАОУ ВО «Южный
Федеральный Университет»
(ЮФУ)
кандидат юридических наук
ttv231196@mail.ru

**УЧАСТИЕ ГРАЖДАН,
ПРИЗНАННЫХ НЕДЕЕСПОСОБНЫМИ ВСЛЕДСТВИЕ
ПСИХИЧЕСКОГО РАССТРОЙСТВА,
В БРАЧНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ**

**PARTICIPATION OF CITIZENS RECOGNIZED
INCAPABLE DUE TO MENTAL DISORDER
IN MARITAL LEGAL RELATIONSHIP**

В статье исследованы особенности участия граждан, признанных судом недееспособными, а также психически больных, не признанных таковыми, в брачных правоотношениях. Рассмотрены основания и порядок признания брака, заключенного с таким лицом, недействительным. Установлены особенности расторжения подобных браков. Выявлены пробелы семейного законодательства и предложены меры по их устранению.

Ключевые слова: семейное право; брак; недееспособность; психическое расстройство супруга; недействительность брака; расторжение брака с психически больным.

The article studies features of participation of citizens recognized incapable by court, and also mentally sick, not recognized as those in marital legal relationship. The author considers the bases and order of recognition of such marriage invalid. Features of annulment of marriage with such citizens are established. Family legislation gaps are revealed and measures for their elimination are proposed.

Keywords: family law; marriage; incapability; spouse's mental disorder; invalidity of marriage; annulment of marriage with a mentally sick person.

Недееспособность лица, установленная в судебном порядке, влияет не только на гражданские, но и на семейные правоотношения. При этом ее роль не является однозначной. Можно проследить значение факта недееспособности для развития семейных правоотношений по нескольким направлениям. Во-первых, как юридического факта в фактическом составе, воздействующего на динамику семейных правоотношений, а также как обстоятельства, оказывающего лишь косвенное влияние на семейные права и обязанности. Во-вторых, как юридического факта, порождающего, изменяющего или прекращающего семейные правоотношения или препятствующего их возникновению. В-третьих, как юридического факта, порождающего неодинаковые правовые последствия в рамках определенных видов семейных правоотношений: брачных, отношений между родителями и детьми, отношений по опеке, попечительству, усыновлению и т. д. Исследование влияния факта недееспособности в последнем аспекте, на наш взгляд, является наиболее удобным, так как позволяет показать его воздействие на определенные виды семейных правоотношений, не разрывая их относительной целостности.

Недееспособность гражданина влияет на возникновение и развитие брачных правоотношений. В основном она препятствует появлению таких отношений. Недееспособный не способен своими действиями приобретать для себя права и обязанности в сфере брака. Но и его опекун не может заключить брак от имени подопечного. Брак «основан на индивидуальном чувстве, личных эмоциях и не допускает замены одного лица другим»¹. Поэтому недееспособный не наделен и брачной правоспособностью.

Недееспособность одного из вступающих в брак служит фактом, препятствующим возникновению между ними брачных правоотношений (ст. 14 Семейного кодекса РФ)². Такое установление закона вызвано тем, что недееспособное лицо не может сознательно выразить свою волю при вступлении в брак. Такой за-

¹ Косарева И.А. К вопросу о недействительных браках // Право и политика. – 2010. – № 5. – С. 934 – 943.

² Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собрание законодательства РФ. – 1997. – № 47. – Ст. 5340.

конодательный запрет свидетельствует к тому же о проявлении заботы о будущем и заинтересованности государства в рождении здорового потомства. Эта норма также является преградой для заключения браков лицам, преследующим корыстные цели.

Если брак между лицами, одно из которых недееспособно, все же был заключен, он признается недействительным и считается таковым с момента его заключения (ст. 27 Семейного кодекса РФ). Анализ института недействительных браков позволил в свое время *А. И. Загоровскому* сделать вывод о том, что для христианских вероисповеданий случаи заключения брака с применением насилия или в сумасшествии одного из супругов всегда относились к числу оснований признания брака недействительным¹. Как отмечает *И. А. Косарева*, в современный период практически всеми мировыми правовыми порядками недействительным признается брак, заключенный при существовании близкого родства, либо при наличии другого не расторгнутого брака, либо при недееспособности одного из супругов².

Для недееспособного признание брака недействительным служит мерой защиты его прав и законных интересов³, а возмещение причиненного ему имущественного и морального вреда является мерой ответственности для недобросовестного супруга (абзац 2 п. 4 ст. 30 Семейного кодекса РФ).

Согласно п. 2 ст. 27 Семейного кодекса признание брака недействительным производится только судом. В юридической литературе это положение закона подвергается критике. Так, у *И. А. Трофимец* вызывает совершенно обоснованное сомнение целесообразность судебного порядка признания брака недействительным при наличии обстоятельств, влекущих незаконность брака абсолютно и бесспорно подтвержденных документально, например, недееспособность, существовавшая до регистрации брака и др. В качестве аргумента она приводит положение закона о том, что недееспособность супруга, установленная в период брака, является основанием для расторжения брака во внесудебном порядке по одностороннему заявлению другого супруга (ст. 19 СК РФ). Должностному лицу органа записи актов граж-

¹ Загоровский А. И. Курс семейного права. – Одесса, 1909.

² Косарева И. А. К вопросу о недействительных браках // Право и политика. – 2010. – № 5. – С. 934 – 943.

³ Ворожейкин Е. М. Семейные правоотношения в СССР. – М.: Юрид. лит., 1972. – 336 с.

данского состояния достаточно сопоставить две даты: дату вступления в законную силу решения суда о признании гражданина недееспособным и дату регистрации брака. Недееспособность, существовавшая до регистрации брака – очевидный порок брака. Аннулировать актовую запись о государственной регистрации брака можно и в административном порядке¹. Хотя в Российской Федерации отсутствуют нормы об аннулировании брака, известные зарубежным правовым порядкам, необходимость их закрепления в Семейном кодексе очевидна.

Действующие нормы Семейного кодекса РФ не рассчитаны на все случаи вступления в брак лицами с психическими расстройствами. На практике браки заключаются с психически больными, не способными осознавать свои действия, но не признанными недееспособными. Такие браки, как правило, противоречат их интересам, поскольку другое лицо, вступающее в брак, часто преследует корыстную цель, например, получить наследство. Судебная практика идет по пути признания таких браков недействительными по иному основанию – отсутствию взаимного согласия брачующихся (п. 1 ст. 12 Семейного кодекса РФ) или фиктивности брака. При этом не является основанием недействительности брака наличие у одного из супругов психического заболевания при сохранении у него способности к осознанию своих действий. Так, в одном из обзоров судебной практики содержится информация о деле, где муж подал иск о признании брака недействительным, заявив в качестве мотива, что жена скрыла от него наличие такого заболевания, как эпилепсия. В удовлетворении иска мужу было отказано, так как супруга была способна понимать значение своих действий в момент заключения брака, сама эпилепсия не несет опасности для здоровья супруга и потомства, не передается по наследству. В действующем законодательстве названо в качестве основания оспаривания действительности брака лишь сокрытие венерической болезни или ВИЧ-инфекции (п. 3 ст. 15 Семейного кодекса). Вместе с тем в литературе отмечается, что сокрытие иных заболеваний может иметь и более негативные последствия для здоровья другого су-

¹ Трофимец И. А. Некоторые проблемы недействительности брака по российскому законодательству и законодательству государств-участников Содружества Независимых Государств и Балтии // NB: Вопросы права и политики. – 2013. – № 5. – С. 378–454. DOI: 10.7256/2305-9699.2013.5.810. URL: http://e-notabene.ru/lr/article_810.htm

пруга и потомства, чем сокрытие венерических заболеваний, которые в большинстве случаев являются излечимыми. В связи с этим предлагается установить в законе обязательное добрачное медицинское освидетельствование и осведомление брачующихся о здоровье друг друга.

В пункте 10 ранее действовавшего постановления Пленума Верховного суда РСФСР от 21 февраля 1973 г. «О некоторых вопросах, возникающих в практике применения судами Кодекса о браке и семье РСФСР» разъяснялось, что брак должен признаваться недействительным вследствие отсутствия взаимного согласия лиц, вступивших в брак, если лицо в момент заключения брака не могло отдавать отчет своим действиям или руководить ими, а по выздоровлении не продолжало супружеских отношений¹. Ссылка Пленума на отсутствие в дальнейшем супружеских отношений затрудняло охрану личных и имущественных интересов больных, страдающих длительным психическим расстройством. Нередко психическое расстройство не только не может привести к возможному выздоровлению, невозможно даже улучшение психического состояния [(например, умеренная, а также тяжелая степень умственной отсталости (по ранее действующей терминологии – имбецильность) или глубокая степень умственной отсталости (по ранее действующей терминологии – идиотия)]. Суд, руководствуясь п. 10 названного постановления, был вынужден отказывать в признании брака недействительным. Расторжение брака с таким лицом могло ущемить его имущественные интересы. Поэтому судебная практика иногда отступала от данного разъяснения, признавая брак с психически больным недействительным независимо от его выздоровления и продолжения супружеских отношений.

Требование четкого разъяснения семейного закона, выдвинутое практикой, привело к иному толкованию. В части 2 п. 21 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 28 ноября 1980 года «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака», которое в настоящее время тоже утратило силу, говорилось, что брак может быть признан недействительным, если будет установлено, что на момент его ре-

¹ *Оридорога М. Т.* Брачное правоотношение. – Киев, 1971. – 154 с.

гистрации лицо не понимало значения своих действий и не могло ими руководить, поэтому не выразило своего согласия на брак¹.

В действующем постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 15 от 5 ноября 1998 года «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 № 6) аналогичные разъяснения отсутствуют. В пункте 23 лишь упоминается о том, что перечень оснований для признания брака недействительным, содержащийся в п. 1 ст. 27 СК РФ, является исчерпывающим. Специальная оговорка сделана лишь для случаев нарушения установленных законом требований к порядку заключения брака, которые не могут явиться основанием для признания брака недействительным².

Согласно СК РФ, при отсутствии оснований недействительности брака возможно только его расторжение. При этом в зависимости от того, признан ли супруг недееспособным в период существования брачных отношений, брак расторгается в общем или упрощенном порядке. Признание супруга в период брака недееспособным позволяет расторгнуть брак в упрощенном порядке в органах записи актов гражданского состояния (п. 2 ст. 19 Семейного кодекса РФ). В силу СК РФ, независимо от факта наличия либо отсутствия общих несовершеннолетних детей, а также любых споров (о разделе общего имущества супругов, выплате средств на содержание нуждающегося нетрудоспособного супруга, споры о детях и др.), брак с недееспособным расторгается органами записи актов гражданского состояния. Согласно ст. 20 СК РФ споры о разделе общего имущества супругов, выплате средств на содержание нуждающегося нетрудоспособного супруга, а также споры о детях, возникающие между супругами, один из которых признан судом недееспособным, рассматриваются в судебном порядке независимо от расторжения брака в органах ЗАГС.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда СССР № 9 от 28 ноября 1980 года «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» // Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1981. – № 1. – С. 12–17 (утратило силу).

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 15 от 5 ноября 1998 года «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 № 6) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1999. – № 1. – С. 6; Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2007. – № 5. – С. 3.

Брак не может быть признан недействительным после его расторжения (п. 4 ст. 29 СК РФ), за исключением случаев наличия между супругами запрещенной законом степени родства либо состояния одного из супругов в момент регистрации брака в другом нерасторгнутом браке. Следует согласиться с *И. А. Трофимец* в том, что такое правило противоречит основным принципам семейного права, поскольку остаются незащищенными права добросовестного супруга. Так, не в интересах добросовестного супруга распространение режима совместной собственности на имущество, нажитое в период брака. По мнению автора, возможность признания недействительным расторгнутого брака есть, иск о признании брака недействительным может быть рассмотрен судом при условии отмены судом решения о расторжении брака по вновь открывшимся обстоятельствам, поскольку при расторжении брака суд, вынося решение, исходил из факта действительности брака, не зная о наличии его пороков¹.

Возбуждение бракоразводного процесса в суде производится в большинстве случаев по заявлению здорового супруга. Однако возможны ситуации, когда дееспособный супруг по каким-либо причинам вообще не желает расторгать брак, а личные и имущественные интересы недееспособного супруга требуют этого. В таких случаях правомерно предъявление иска о расторжении брака опекуном недееспособного. В советской юридической литературе некоторое время дискутировался вопрос о том, может ли опекун возбудить дело о расторжении брака. Некоторые ученые считали, что такого права у опекуна нет (*Рясенцев В., Рыжикова В.*), однако большинство авторов признавали указанное право за опекуном (*Я. Р. Веберс, В. П. Шахматов* и др.). В п. 2 упомянутого постановления Пленума Верховного Суда СССР от 28 ноября 1980 года четко разъяснялось, что, если того требует защита интересов недееспособного супруга, иск о расторжении брака может быть предъявлен его опекуном. К сожалению, в постановлении Пленума Верховного суда РФ № 15 от 5 ноября 1998 года «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» вообще не упоминается об этом.

¹ *Трофимец И. А.* Некоторые проблемы недействительности брака по российскому законодательству и законодательству государств-участников Содружества Независимых Государств и Балтии // NB: Вопросы права и политики. – 2013. – № 5. – С. 378–454. DOI: 10.7256/2305-9699.2013.5.810. URL: http://e-notabene.ru/lr/article_810.htm.

Если опекун недееспособному не назначен из-за длительного нахождения в психиатрическом лечебном учреждении, право на возбуждение дела о расторжении брака следует признать за этим учреждением. Практика показывает, что в ряде случаев охрана интересов недееспособного путем расторжения брака не может быть осуществлена с помощью опекуна, так как им чаще является второй супруг, не желающий расторгать брак. Такие коллизии могут быть разрешены следующим образом. Если в психическом состоянии недееспособного произошло значительное улучшение, то по заявлению управомоченных лиц он может быть признан судом дееспособным. При восстановлении дееспособности опека прекращается, и гражданин может самостоятельно решить вопрос о расторжении брака. Если же возможность восстановления дееспособности отсутствует, то способом решения проблемы может быть только замена опекуна.

Недееспособность одного из супругов, без сомнения, подтверждает распад семьи. Поэтому у суда не возникает необходимости в бракоразводном процессе дополнительно устанавливать обстоятельства невозможности дальнейшей совместной жизни супругов и сохранения их семьи. Если же суд рассматривает дело о разводе с психически больным, не признанным недееспособным, выяснения наличия психического расстройства у одного из супругов недостаточно. Необходимо установить, что оно препятствует дальнейшей супружеской жизни и сохранению семьи. При установлении данного факта нежелательно длительное общение бывших супругов после расторжения брака: оно может отрицательно отразиться на психическом состоянии больного, а также на общей моральной атмосфере. В связи с этим бывший супруг не должен назначаться опекуном недееспособного супруга. Это не противоречит и п. 3 ст. 35 Гражданского кодекса РФ, в которой обстоятельствами, учитываемыми при выборе опекуна, названы отношения между предполагаемым опекуном и подопечным, а также нравственные и иные личные качества опекуна.

Таким образом, правовое регулирование брачных отношений с участием лиц с психическими расстройствами, как признанных, так и не признанных судом недееспособными, нуждается в совершенствовании и конкретизации.

Библиографический список

1. Косарева И. А. К вопросу о недействительных браках // Право и политика. – 2010. – № 5. – С. 934–943.
2. Загоревский А. И. Курс семейного права. – Одесса, 1909.
3. Косарева И. А. К вопросу о недействительных браках // Право и политика. – 2010. – № 5. – С. 934–943.
4. Ворожейкин Е. М. Семейные правоотношения в СССР. – М.: Юрид. лит., 1972. – 336 с.
5. Оридорога М. Т. Брачное правоотношение. – Киев, 1971. – 154 с.
6. Постановление Пленума Верховного Суда СССР № 9 от 28 ноября 1980 года «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» // Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1981. – № 1. – С. 12–17 (утратило силу).
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 15 от 5 ноября 1998 года «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» (в ред. постановления Пленума Верховного Суда РФ от 06.02.2007 № 6) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1999. – № 1. – С. 6; Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2007. – № 5. – С. 3.
8. Трофимец И. А. Некоторые проблемы недействительности брака по российскому законодательству и законодательству государств-участников Содружества Независимых Государств и Балтии // Вопросы права и политики. – 2013. – № 5. – С. 378–454. DOI: 10.7256/2305-9699.2013.5.810. URL: http://e-notabene.ru/lr/article_810.htm.

И. З. Аюшеева

доцент кафедры гражданского
права ФГБОУ ВО «Московский
государственный
юридический университет
имени О. Е. Кутафина (МГЮА)»
кандидат юридических наук
aiusheeva@gmail.com

**К ВОПРОСУ ОБ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫХ
ФОРМАХ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ****ON ISSUE OF LEGAL FORMS
OF NON-PROFIT ORGANIZATIONS**

В результате проведенной реформы законодательства о юридических лицах выявилась проблема разобщенности и несогласованности некоторых норм, содержащихся в различных нормативных актах. В настоящее время актуальной является проблема гармонизации законодательства о некоммерческих организациях. Несмотря на изменение положений о некоммерческих организациях, до сих пор не устранены противоречия в определении их правового статуса, особенностей, а также самого понятия, видов. Спорными являются и вопросы классификации некоммерческих организаций в зависимости от их организационно-правовой формы.

Автор рассматривает как уже существующие точки зрения об организационно-правовых формах некоммерческих юридических лиц, так и новые, возникшие в связи с изменением гражданского законодательства, в частности, особенности правового статуса религиозных организаций.

Предлагается сократить количество организационно-правовых форм некоммерческих организаций, поскольку во многом еще не решена проблема выделения особенностей, позволяющих говорить о самостоятельности, например, общественных движений, адвокатских палат и некоторых других юридических лиц.

Обозначается проблема систематизации законодательства, регулирующего особенности правового положения некоммерческих организаций. Обосновывается точка зрения, согласно которой существование отдельного закона о некоммерческих организациях, распространяющего

свое действие не на каждую из их организационно-правовых форм, не является оправданным.

Ключевые слова: некоммерческая организация; юридическое лицо; унитарные юридические лица; корпоративные юридические лица; организационно-правовая форма; совершенствование гражданского законодательства; гармонизация законодательства; виды некоммерческих организаций; религиозные организации.

The reform of legal entities legislation reveals the problem of fragmentation and inconsistency of different provisions contained in various law acts. The harmonization of legislation of non-profit organizations is a very urgent problem at present. There is still controversy in the definition of their legal status, especially the concept, types, legal forms. The author explores existing theory of organizational and legal forms of non-profit legal entities and the new ones, arising from changes in civil law, in particular the features of the legal status of religious organizations. It is proposed to reduce the number of legal forms of non-profit organizations, because many of them do not have specific features to talk about the independence of these forms, such as social movements, lawyer chambers and other legal entities. The author represents the problem of systematization of legislation governing the particular legal status of non-profit organizations. The existence of a separate law of non-profit organizations, spreading its effect not on each of their organizational and legal forms, is not justified.

Keywords: non-profit organization, legal entity, unitary entities, corporate bodies, legal form, civil legislation improvement, harmonization of legislation, types of non-profit organizations, religious organizations.

Несколько лет назад был дан старт широкомасштабному и поэтапному обновлению Гражданского кодекса Российской Федерации¹ (далее – ГК РФ)². Необходимость дальнейшего совершенствования гражданского законодательства в настоящее время требует решения целого ряда проблем. В частности, помимо проблемы систематизации законодательства, регулирующего правовое положение некоммерческих организаций, необходимости разрешения вопросов, касающихся определения объема правоспособности, видов деятельности некоммерческих организаций, в том числе определения понятия деятельности, приносящей доход, и ее соотношения с понятием предпринимательской деятельности, существует также потре-

¹ Камышанский В. П. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1 (13). – С. 10.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

ность упорядочения организационно-правовых форм некоммерческих организаций и выделения конституирующих признаков каждой из них.

На начальных этапах последней реформы гражданского законодательства в посвященной реформе законодательства о некоммерческих организациях § 7 раздела III Концепции развития гражданского законодательства указывалось на слишком большое количество организационно-правовых форм некоммерческих организаций, отсутствие единой их системы, многочисленные пробелы, повторы и противоречия в законодательстве, регулирующем отношения в этой сфере. Выделение некоммерческих организаций в отдельные виды, которым соответствуют и особые организационно-правовые формы юридических лиц, нередко проведено искусственно, при отсутствии практически значимых признаков, характеризующих особенности их гражданско-правового положения, либо при отсутствии для этого реальной потребности. Организационно-правовые формы некоммерческих организаций как юридических лиц должны быть оптимизированы в зависимости от реальных гражданско-правовых особенностей их внутреннего устройства¹. Авторы концепции предлагали создавать некоммерческие организации только в формах корпораций, к которым были отнесены потребительские кооперативы, общественные организации и ассоциации и союзы, либо юридических лиц некорпоративного типа, к которым относились бы фонды и учреждения. Предлагалось исчерпывающим образом урегулировать гражданско-правовые конструкции указанных форм некоммерческих организаций в ГК РФ. В законах об отдельных видах некоммерческих организаций должны были содержаться лишь ссылки на соответствующие нормы ГК РФ, а не наоборот. Несмотря на указанные предложения в настоящее время нельзя говорить о том, что классификация организационно-правовых форм некоммерческих организаций упорядочена. Деление некоммерческих организаций корпоративного и унитарного типов на организационно-правовые формы все еще вызывает ряд вопросов, оставляя нерешенной проблему выделения их осо-

¹ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 октября 2009 г.) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2009. – № 11. – С. 6.

бенностей, позволяющих говорить о самостоятельности этих форм.

Положительным промежуточным итогом реформы законодательства о некоммерческих организациях следует признать закрепление в ГК РФ исчерпывающего перечня организационно-правовых форм некоммерческих организаций. В п. 3 ст. 50 ГК РФ мы имеем описание пятнадцати различных организационно-правовых форм для некоммерческих организаций.

Указанная норма с момента своего изменения в 2014 году¹ уже неоднократно менялась и дополнялась, причем список организационно-правовых форм некоммерческих организаций продолжает расти. Дополнительно были выделены в качестве самостоятельных организационно-правовых форм общественные движения, адвокатские палаты, являющиеся юридическими лицами адвокатские образования, государственные корпорации. Нельзя поручиться, что и в дальнейшем указанный список не будет расширен. По сравнению с п. 2 ст. 50 ГК РФ, содержащим перечень организационно-правовых форм коммерческих организаций, список некоммерческих юридических лиц выглядит более внушительным и при этом менее стабильным.

Насколько оправдано выделение такого количества организационно-правовых форм некоммерческих организаций? Обладает ли каждая из них самостоятельными признаками? Каково соотношение понятий формы юридического лица и его вида? Указанные вопросы требуют своего разрешения.

Н. В. Козлова определяла организационно-правовую форму юридического лица как вид юридического лица, который отличается от другого вида способом создания, объемом правоспособности, порядком управления, характером и содержанием прав и обязанностей учредителей (участников) в отношении друг друга и юридического лица².

Е. В. Шаклеина предлагала под организационно-правовой формой некоммерческой организации понимать совокупность следующих объективных критериев, существенно отличающих

¹ Федеральный закон от 05.05.2014 № 99-ФЗ (ред. от 28.11.2015) «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 19. – Ст. 2304.

² Козлова Н. В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: учеб. пособие. – М.: «Статут», 2003. – С. 259.

конкретную некоммерческую организацию от организаций иных форм, а именно: цель деятельности, условие о распределении прибыли, членский (не членский) характер организации юридического лица, качественная характеристика внутрисубъектного состава, специфический характер гражданско-правовой ответственности¹.

Т. В. Сойфер обосновывала необходимость закрепления в ГК РФ исчерпывающего перечня организационно-правовых форм некоммерческих юридических лиц с сохранением условий для формирования их отдельных видов, установив в ГК РФ две возможные для некоммерческих юридических лиц формы: одну – для имеющих корпоративное устройство, другую – для организаций унитарного типа, с закреплением для каждой из них общих правил, подлежащих конкретизации и развитию на уровне специальных законов применительно к отдельным видам организаций².

Таким образом, в рамках одной организационно-правовой формы могут организовываться юридические лица, имеющие различные цели создания и осуществляющие разные виды деятельности. При этом особые цели создания, особенности осуществления того или иного вида деятельности могут повлечь за собой различия в правовом статусе данных субъектов гражданского права, что, как правило, закрепляется в специальной норме. Так, например, *в форме потребительских кооперативов* действуют жилищные, жилищно-строительные и гаражные кооперативы, садоводческие, огороднические и дачные потребительские кооперативы, общества взаимного страхования, кредитные кооперативы, фонды проката, сельскохозяйственные потребительские кооперативы; *в форме ассоциаций (союзов)* действуют некоммерческие партнерства, саморегулируемые организации, объединения работодателей, объединения профессиональных союзов, кооперативов и общественных организаций, торгово-промышленные, нотариальные палаты и т. п. При этом по каждому из видов некоммерческих организаций, созданных в форме ассоциации (союза) или потребительского кооператива, может быть принят специальный закон, регулирующий особен-

¹ Шаклеина Е. В. Гражданско-правовой статус некоммерческих организаций: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – С. 11.

² Сойфер Т. В. Концепция некоммерческих организаций в российском гражданском праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2013. – С. 11.

ности осуществления конкретного вида деятельности в той или иной сфере.

Признавая важность обеспечения осуществления гражданами права на объединение, закрепленного в Конституции Российской Федерации, бесспорным является тезис о необходимости сохранения условий для формирования отдельных видов некоммерческих организаций. При этом совершенно обосновано утверждение о необходимости ограничения количества их организационно-правовых форм, хотя вряд ли возможно отразить все многообразие некоммерческих организаций всего в двух формах (по одной для корпорации и унитарной организации).

Соглашаясь с мнением *Н. В. Козловой*, следует признать, что особенности организационно-правовой формы должны отражаться в способе создания юридического лица, объеме его правоспособности, его учредительных документах, в порядке управления, характере и содержании прав и обязанностей учредителей (участников) в отношении друг друга и юридического лица. Следует добавить, что особенности правовой формы юридического лица также выражаются в особом правовом режиме имущества организации, в особенностях возникновения, осуществления и прекращения прав организации на имущество, а также прав учредителей (участников) на имущество, переданное ими юридическому лицу. К особенностям организационно-правовой формы следует отнести и специальные требования к субъектному составу учредителей (участников) юридического лица.

Думается, было бы оправдано выделение организационно-правовых форм, отражающих корпоративное устройство организации, таких как кооперативы, общественные организации, ассоциации (союзы). К унитарным некоммерческим организациям следовало бы отнести учреждения, автономные некоммерческие организации, фонды, публично-правовые юридические лица. Необходимо отметить, что предложенная здесь классификация организационно-правовых форм некоммерческих организаций не в полной мере совпадает с закрепленной в действующем законодательстве классификацией и отражает определенные выводы, сделанные на основе исследования особенностей отдельных форм некоммерческих юридических лиц.

Особо хотелось бы отметить религиозные организации. Отношение к определению их правового статуса не является одно-

значным¹. Изначально рассматриваемые в Концепции совершенствования гражданского законодательства в качестве разновидности общественных организаций корпоративного типа, в итоге они признаются самостоятельной организационно-правовой формой унитарного типа. В ранее действовавшей редакции Гражданского кодекса РФ нормы о религиозных организациях были помещены в статье 117, которая посвящалась общественным и религиозным организациям (объединениям). Нормы об этих двух видах юридических лиц формально не были разделены: таковыми признавались добровольные объединения граждан, в установленном законом порядке объединившихся на основе общности интересов для удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей. Такое же положение содержится до настоящего времени и в ст. 6 ФЗ от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»² (далее – Закон о некоммерческих организациях). В связи с этим существовало множество неоднозначных трактовок понимания места религиозных организаций в системе юридических лиц: одни авторы считали религиозные организации разновидностью общественных организаций³; другие рассматривали их как один из видов общественных объединений, предлагая субсидиарно применять к отношениям с их участием законодательство об общественных объединениях⁴; третьи вообще не рассматривали религиозные организации как организационно-правовую форму юридических лиц⁵. Думается, однако, религиозные общности исторически всегда были самостоятельной формой объединения граждан и обладают достаточной спецификой, в связи с чем религиозные организации вполне обоснованно могут рассматриваться в качестве самостоятельной организационно-правовой формы юридических лиц⁶. Специфика

¹ Аюшеева И. З. Гражданское законодательство о религиозных организациях: проблемы и актуальные направления развития // Вестн. Моск. гос. юрид. ун-та им. О. Е. Кутафина (МГЮА). – 2015. – № 10. – С. 56.

² Федеральный закон от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 145.

³ Козлова Н. В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории. – М., 2003. – С. 262.

⁴ Валявина Е. Ю. Религиозная организация как субъект гражданского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2004. – С. 8.

⁵ Садков А. Н. Религиозные организации как субъекты гражданского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2004. – С. 5.

⁶ Аюшеева И. З. Гражданско-правовое положение религиозных организаций: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2005. – С. 10.

религиозных организаций заключается в особенностях их создания и документов, лежащих в основе деятельности, в необходимости выделения основ вероучения религиозной организации, а также в наличии имущества, имеющего специфический правовой режим (имущество религиозного, в том числе богослужебного назначения). В римском праве изначально религиозные союзы (*sodalitates*) создавались в качестве объединения лиц (что приближает их к современным корпоративным организациям). Идея учреждения *sodalitates* как юридического лица возникла в христианскую эпоху на почве обособления церковного имущества, а превращение христианства в господствующую религию фактически устранило рядовых верующих от управления церковными делами¹. В современный период социологи называют четыре основных типа религиозных организаций: церковь, секта, деноминация или вероучение, культ², при этом, например, деноминация как зарождающееся религиозное вероучение по своей сути может являться общиной, в которой ее члены могут формировать орган управления, а секта основана на фиксированном членстве. Очевидно, что структура унитарного юридического лица может не подходить всем религиозным объединениям. Можно предположить, что в современном поликонфессиональном светском государстве, в котором провозглашена свобода совести и вероисповедания как одно из основных конституционных прав человека, правовая форма религиозной организации не может фиксироваться в рамках унитарной формы, когда верующие лишены возможности участвовать в управлении организацией. Само определение религиозной организации, закрепленное в законе, позволяет рассматривать ее в качестве союза лиц, что приближает ее к корпорации. Кроме того, согласно п. 2 ст. 123.26 ГК РФ, п. 8.1 ст. 8 ФЗ от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях»³ (далее – Закон о свободе совести) порядок образования органов религиозной организации и их компетенция, порядок принятия решений этими органами, а также отношения между религиозной организацией и лицами, входящими в состав ее органов, определяются уставом и внутренними установлениями религиозной организации. Таким обра-

¹ См.: Козлова Н. В. Указ. соч. – С. 210–216.

² Смелзер Н. Д. Социология. – М.: Феникс, 1994. – С. 467–470.

³ Федеральный закон от 26.09.1997 № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» // Собрание законодательства РФ. – 1997. – № 39. – Ст. 4465.

зом, особенности формирования органов управления религиозной организации зависят от воли учредителей этой организации, отраженной в ее уставе. При этом не противоречит закону предоставление возможности религиозным организациям создавать учреждения, имеющие право осуществлять религиозную деятельность, также наделенные правами религиозных организаций, которые все же следует отнести к организационно-правовой форме учреждения, а не религиозной организации. По данному критерию можно было бы разделить собственно религиозную организацию как самостоятельную организационно-правовую форму некоммерческой организации и учреждение, созданное такой организацией, обладающее определенными правами в сфере осуществления религиозной деятельности и при этом имеющее организационную форму учреждения унитарной организации. Таким образом, религиозные организации по своей организационно-правовой форме приближены к корпоративным лицам, при этом современное законодательство относит их к унитарным организациям. Неоднозначность их правового статуса позволяет рассматривать возможность выделения промежуточных, смешанных организационно-правовых форм юридических лиц, которые могут существовать в форме корпорации или унитарной организации.

Особенности осуществления того или иного вида деятельности в различных сферах общественной жизни могут стать основой для разделения организаций по видам в рамках одной организационно-правовой формы.

Так, например, известно, что потребительский кооператив есть вид такой формы, как кооператив. При этом производственный кооператив относится к коммерческим организациям, а потребительский – к некоммерческим. В связи с этим высказываются точки зрения о том, что разделение единой организационно-правовой формы кооператива не является оправданным, указанные юридические лица составляют единую организационно-правовую форму, представляющую собой самостоятельную разновидность юридических лиц – кооперативных организаций¹ либо являющуюся смешанным типом организаций – некоммерческих с отдельными элементами статуса коммерческих юриди-

¹ Тычинин С. В. Гражданско-правовое регулирование потребительской кооперации в России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 2004. – С. 9.

ческих лиц¹. Таким образом, выделение организационно-правовых форм юридических лиц в действующем ГК РФ зачастую смешивается с разделением их на виды по иным критериям. Многие юридические лица выделяются не по признакам, характеризующим их форму, а по особенностям осуществляемой ими деятельности (например, как было указано выше, производственные и потребительские кооперативы, которые являются разновидностями одной организационно-правовой формы юридического лица). Думается, объединения собственников недвижимости также могут существовать в форме кооперативов. По сути, указанные юридические лица создаются в целях удовлетворения имущественных потребностей участников (владение и пользование общим имуществом), что близко к форме кооператива, который создается для удовлетворения материальных потребностей, в связи с чем вряд ли обосновано выделение таких объединений собственников в рамках отдельной организационно-правовой формы.

Основное отличие кооперативов от общественных организаций заключается в особенностях создания юридического лица (объединение имущества, паев в кооперативах и объединение по совпадающим нематериальным интересам в общественных организациях), в правах учредителей (участников) в отношении имущества юридического лица, в отношении друг друга (возможность участвовать в распределении полученных юридическим лицом материальных благ в кооперативах и отсутствие такой возможности в общественных организациях, где в основном удовлетворяются нематериальные немущественные потребности участников). Ассоциации (союзы) являются объединением юридических лиц и граждан, они создаются для удовлетворения профессиональных интересов.

Учреждения, автономные некоммерческие организации, фонды и публично-правовые организации имеют отличия по специфике создания, учредительных документов, правовому режиму имущества, а также по объему прав их учредителей в отношении юридического лица и переданного ему имущества.

Вызывает сомнение выделение в качестве самостоятельных организационно-правовых форм таких организаций, как казачьи

¹ Парфирьев Д. Н. Гражданско-правовой статус и организационно-правовая форма потребительского кооператива: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Казань, 2006. – С. 9.

общества, общины коренных малочисленных народов, а также общественных движений, схожих по своей природе с общественными организациями. Думается, не вполне оправдано выделение из всех ассоциаций (союзов) адвокатских палат и иных адвокатских образований.

Рассуждая о целесообразности выделения той или иной организационно-правовой формы юридических лиц и отнесении их к различным видам организаций, нельзя не отметить сложность определения гражданско-правового статуса публично-правовых компаний, правовой природы государственной корпорации: наименование отсылает нас к корпоративным юридическим лицам, однако внутренняя сущность не позволяет отнести ее к ним. Закон¹ определяет государственную корпорацию как некоммерческую, что регулярно критикуется в литературе: за терминологию, за практически неограниченную возможность занятия предпринимательской деятельностью. Как справедливо отмечает В. В. Долинская, основная проблема правового регулирования создания и деятельности государственных корпораций – в неопределенности цели использования этой организационно-правовой формы, задач, которые ставит перед этими юридическими лицами государство².

Указанное свидетельствует о том, что в науке гражданского права до настоящего времени не выработана единая концепция некоммерческих организаций, не выделены конституирующие признаки каждой из их организационно-правовых форм, не определено их место в системе юридических лиц. По сути, система некоммерческих организаций находится лишь в стадии своего становления и требует дальнейшего совершенствования и развития законодательства, регулирующего отношения в исследуемой сфере.

Особенности гражданско-правового положения некоммерческих организаций во многом определяются не ГК РФ, а иными законами, которые не всегда согласованы между собой, в связи с чем реформу законодательства о некоммерческих организациях

¹ Федеральный закон от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 145.

² Долинская В. В. Государственные корпорации: поиск места в системе // Очерки конституционной экономики. 10 декабря 2010 года: госкорпорации и юридические лица публичного права: коллективная монография / отв. ред. Г. А. Гаджиев. – М.: Юстицинформ, 2011. – С. 254–255.

нельзя считать завершенной. Работа по совершенствованию института некоммерческих организаций должна быть продолжена.

Прежде всего необходимо упорядочить классификацию организационно-правовых форм некоммерческих организаций. Неоправданно выделенные в самостоятельные организационно-правовые формы общественные движения, казачьи общества, общины коренных малочисленных народов следует отнести к общественным организациям; адвокатские палаты и адвокатские образования – к ассоциациям (союзам); объединения собственников недвижимости можно отнести к кооперативам. Религиозные организации по своей сути на современном этапе также могут функционировать в качестве юридических лиц корпоративного типа. Кроме того, следует уточнить статус публично-правовых компаний, государственных корпораций.

Требует систематизации законодательство о некоммерческих организациях. Думается, основные положения, определяющие гражданско-правовой статус некоммерческих юридических лиц, в том числе перечень и особенности каждой их организационно-правовой формы, должны определяться в ГК РФ, в связи с чем существование отдельного закона о некоммерческих организациях, ко всему прочему распространяющего свое действие даже не на каждую из них, не является оправданным. Особенности осуществления деятельности отдельными организационно-правовыми формами некоммерческих организаций могут быть предусмотрены специальными законами. Таким образом, законы, регулирующие правовое положение некоммерческих организаций можно было бы разделить на следующие группы: ГК РФ, содержащий общие положения о каждой организационно-правовой форме некоммерческих организаций; специальные законы, регулирующие особенности конкретной организационно-правовой формы некоммерческих организаций; законы, определяющие особенности осуществления того или иного вида деятельности некоммерческой организации. При этом согласно п. 6 ст. 50 ГК РФ к отношениям по осуществлению некоммерческими организациями своей основной деятельности, а также к другим отношениям с их участием, не относящимся к предмету гражданского законодательства, правила ГК РФ не применяются, если законом или уставом некоммерческой организации не предусмотрено иное. Чаще всего именно положения последней группы законов определяют особенности осуществления деятельности некоммерческой организации. В них отражаются специфические особенности

осуществления некоммерческой организацией того или иного вида деятельности (например, образовательной, медицинской, благотворительной и т. п.), в связи с чем в рамках предусмотренной ГК РФ организационно-правовой формы можно было бы выделить особенности осуществления некоммерческой организацией конкретного вида деятельности в той или иной сфере, выделить виды некоммерческих организаций в зависимости от вида осуществляемой ими деятельности. Четкое разграничение сферы действия законов, определяющих специфику организационно-правовой формы юридического лица, от законов, определяющих специфику осуществляемой им деятельности, также будет способствовать упорядочению правового регулирования отношений с участием некоммерческих организаций, что, безусловно, приведет к совершенствованию механизма осуществления конституционного права граждан на объединение.

Библиографический список

1. Аюшеева И. З. Гражданское законодательство о религиозных организациях: проблемы и актуальные направления развития // Вестн. Моск. гос. юрид. ун-та им. О. Е. Кутафина (МГЮА). – 2015. – № 10.
2. Аюшеева И. З. Гражданско-правовое положение религиозных организаций: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2005.
3. Валявина Е. Ю. Религиозная организация как субъект гражданского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2004.
4. Долинская В. В. Государственные корпорации: поиск места в системе // Очерки конституционной экономики. 10 декабря 2010 года: госкорпорации и юридические лица публичного права: коллективная монография / отв. ред. Г. А. Гаджиев. – М.: Юстицинформ, 2011.
5. Камышанский В. П. Обновление гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1 (13).
6. Козлова Н. В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: учеб. пособие. – М.: «Статут», 2003.

7. *Парфирьев Д. Н.* Гражданско-правовой статус и организационно-правовая форма потребительского кооператива: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Казань, 2006.

8. *Садков А. Н.* Религиозные организации как субъекты гражданского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2004.

9. *Смелзер Н. Д.* Социология. – М.: Феникс, 1994.

10. *Сойфер Т. В.* Концепция некоммерческих организаций в российском гражданском праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2013.

11. *Тычинин С. В.* Гражданско-правовое регулирование потребительской кооперации в России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 2004.

12. *Шаклеина Е. В.* Гражданско-правовой статус некоммерческих организаций: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006.

А. А. Диденко

доцент кафедры гражданского
права Северо-Кавказского
филиала ФГБОУ ВО «Российский
университет правосудия»
кандидат юридических наук
asya.didenko@yandex.ru



О ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ ДОГОВОРА УСТУПКИ ПРАВА ТРЕБОВАНИЯ НЕУСТОЙКИ ЗА ПРОСРОЧКУ ПЕРЕДАЧИ ОБЪЕКТА ДОЛЕВОГО СТРОИТЕЛЬСТВА

ON VALIDITY OF CONCESSION CONTRACT OF PENALTY CLAUSE RIGHTS AFTER FULFILLMENT OF SHARE BUILDING CONTRACT'S DELAY

В статье поднимается вопрос о возможности применения цессии между должником – физическим лицом и лицом, занимающимся предпринимательской деятельностью, при взыскании законной неустойки. Автор проводит анализ действующего гражданского законодательства и судебной практики. В статье исследуются вопросы признания договора уступки права требования на взыскание неустойки недействительным. Автор в работе проводит анализ обновленных норм ГК РФ о недействительных сделках и доказывает отсутствие достаточных аргументов для включения в число оснований для признания оспоримой сделки цессии неустойки недействительной совершение ее лицом без получения согласия со стороны застройщика.

Ключевые слова: цессия; право требования; цедент; цессионарий; ответственность; оспоримая сделка.

The article examines the question of the assignment of rights from the penalty clause from the debtor and a person - entrepreneur when penalty clause is prescribed by the statute. The author of this article analyses actual civil legislation and judicial precedents. The questions arising from the setting aside of the aforementioned assignment are the target of this research. The author also explores the amendments of Civil Code of the Russian Federation on invalid contracts and proves that the assignment of penalty rights is not valid for lack of the developer's preliminary approval of such assignment.

Keywords: assignment; chose in action; assignor; assignee; liability; voidable transaction.

В соответствии с п. 1 ст. 382 ГК РФ право (требование), принадлежащее кредитору на основании обязательства, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования). Поскольку действующее законодательство не содержит нормы, запрещающей кредитору уступать право требования неустойки отдельно от основного обязательства, право на нее может быть уступлено отдельно. Одновременно следует признать, что проблемы в правовом регулировании цессии четко усматривались из основных подходов к изменению ГК РФ в части перехода прав кредитора к другому лицу, что неоднократно указывалось в научной и учебной литературе¹.

В настоящее время, несмотря на существующее в доктрине гражданского права мнение о невозможности передачи неустойки в отрыве от основного обязательства², в поддержку противоположной точки зрения выступает современная судебная практика, которая перестает негативно относиться к возможности уступки неустойки в отдельности от основного обязательства, с чем мы полностью согласны³.

Такое же мнение сложилось и в научной среде. Так, Л. А. Новоселова, признавая, что до момента вынесения судебного решения требование об уплате неустойки не может считаться окончательно определившимся, тем не менее допускает такую уступку⁴. Н. Б. Щербаков признает возможной такую уступку, но только после того, как произошло нарушение договора⁵.

Из ст. 330 ГК РФ и ст. 6 Федерального закона от 30.12.2004 № 214-ФЗ в их взаимосвязи следует, что взыскание неустойки участнику долевого строительства есть мера гражданско-

¹ Гражданское право: учеб. для вузов в 3 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: Эксмо, 2007. – 704 с.; Там же. Ч. 2. 2009. 720 с.; Лескова Ю. Г. Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право // Юрист. – 2004. – № 9. – С. 11–15.

² Карапетов А. Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. – М.: Статут, 2005. – 286 с.

³ Решение Арбитражного суда Краснодарского края по делу № А32-22516/2016. URL: <http://kad.arbitr.ru/>

⁴ Новоселова Л. А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. – М.: Статут, 2003. – С. 115.

⁵ Щербаков Н. Б. Неустойка в динамике // ЭЖ-Юрист. – 2004. – № 49. – С. 3.

правовой ответственности, применяемая при нарушении обязательства застройщиком¹. Неустойка является мерой ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, направленной на восстановление нарушенного права².

Одновременно неустойка представляет собой имущественное право требования, денежный характер которого не вызывает сомнения. В доктрине сложилось устойчивое мнение о том, что по действующему праву неденежная неустойка не является неустойкой в смысле ст. 330 ГК РФ, так как из ее текста следует, что неустойкой признается только денежная сумма³.

Несмотря на участвовавшее употребление в современном российском гражданском праве термина «денежное обязательство», легальное определение этого понятия в общих положениях об обязательствах, содержащихся в ГК РФ, отсутствует, что позволяет считать проблему определения понятия денежного обязательства – одной из наименее разработанных в российской цивилистической доктрине⁴.

Учитывая изложенные выше теоретические подходы к определению понятия «денежное обязательство», считаем, что неустойка это имущественное право требования денежного характера, квалифицирующим признаком которого является обязанность должника в случае неисполнения, либо ненадлежащего исполнения обязательства, уплатить определенную в законе или договоре денежную сумму.

По общему правилу о цессии права требования являются имуществом, оборот которого осуществляется без ограничений. В свою очередь, ограничения могут вытекать из закона (п. 1 ст. 382 ГК РФ) и из договора (абзац второй п. 2 ст. 382 ГК РФ). Законные ограничения при этом включают в себя запрет на оборот требований, неразрывно связанных с личностью должника (ст. 383 ГК РФ), а также иные запреты (ограничения). Договорные запреты на уступку требований подразделяются по предмету требования: денежные (ст. 388 ГК РФ) и иные.

¹ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 26.04.2016 № 31-КГ16-1. URL: <http://kad.arbitr.ru/>

² Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 19.04.2016 № 34-КГ16-5. URL: <http://kad.arbitr.ru/>

³ Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств. – М.: Статут, 2004. – С. 48; Карапетов А. Г. Указ. соч.

⁴ Добрачев Д. В. Денежные обязательства: тенденции развития доктрины и судебной практики. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – 168 с.

Существенное значение личности кредитора для должника не следует смешивать с неразрывной связью требования с личностью кредитора, что делает такое требование необорачиваемым (ст. 383 ГК РФ). Уступка такого требования должна была бы быть ничтожной, так как противоречит существу неразрывных требований (алименты, обязательства из причинения вреда и т. п.). Законодатель существенное значение личности кредитора рассматривает в качестве самостоятельного основания для запрета уступки без согласия должника наряду с договорным запретом (п. 3 ст. 388 ГК РФ), что свидетельствует в пользу их раздельного рассмотрения.

Иных законодательных запретов или ограничений на передачу права требования неустойки по договору участия в долевом строительстве в части первой ГК РФ и Федеральном законе от 30.12.2004 № 214-ФЗ не имеется. Так, из общей части ГК РФ следует, что обязательство по взысканию неустойки является обеспечительным обязательством, в котором личность кредитора не имеет существенного значения для должника. Одновременно обязательство по взысканию неустойки является денежным обязательством, возникшим в связи с нарушением должником по этому обязательству прав кредитора и обладающим самостоятельной имущественной ценностью. Кроме того, ГК РФ не содержит положений о возможности нарушения прав и интересов должника уступкой права (требования) взыскания неустойки в связи с существенным значением личности кредитора в данном обязательстве. Рассматривая же возможность уступки имущественного требования о взыскании неустойки в аспекте законных ограничений, *следует отметить, что законная неустойка, обеспечивающая обязательство по участию в долевом строительстве, не относится к требованию, неразрывно связанному с личностью должника. В соответствии с этим уступка права (требования) на неустойку не противоречит действующему законодательству, следовательно, может быть уступлена управомоченным лицом любому третьему лицу.* Как верно отметил суд, личность кредитора не имеет существенного значения для должника, так как дольщиком уступаются не права по договору участия в долевом строительстве, а право требования возмещения законной неустойки, вытекающее из этого договора¹.

¹ Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.11.2015 по делу № А12-29128/2015. URL: <http://kad.arbitr.ru/>

Однако некоторые суды неправильно толкуют норму ч. 2 ст. 388 ГК РФ, разъясняя, что для совершения сделки по переуступке права требования неустойки от физического лица к юридическому требуется согласие должника, поскольку от личности кредитора (юридическое или физическое лицо) зависит подсудность дел, размер неустойки, практика разрешения споров и применения ст. 333 ГК РФ¹. Представляется, что нормы гражданского законодательства не связывают отнесение того или иного обязательства к обязательству, в котором личность кредитора имеет существенное значение по критерию разделения субъектов гражданского права на физических и юридических лиц. Такое же мнение сложилось и в науке гражданского права².

В договоре участия в долевом строительстве нередко застройщик прописывает условие о запрете передавать права требования без его согласия либо уведомления. Представляется, что имеется в виду возможность существования между цедентом (кредитором) и должником договорного запрета уступки требования, который в соответствии с общим правилом абзаца второго п. 2 ст. 382 ГК РФ может повлечь признание оспоримой сделки уступки недействительной по иску должника (если доказано, что цессионарий знал или должен был знать об этом запрете).

В то же время данное договорное условие необходимо соотносить с императивным правилом п. 3 ст. 388 ГК РФ в редакции Федерального закона от 08.03.2015 № 42-ФЗ, которое устанавливает, что *«соглашение между должником и кредитором об ограничении или о запрете уступки требования по денежному обязательству не лишает силы такую уступку и не может служить основанием для расторжения договора, из которого возникло это требование, но кредитор (цедент) не освобождается от ответственности перед должником за данное нарушение соглашения»*. Сегодня в рамках такой цессии денежное требование перейдет к цессионарию, но должник сможет взыскать с цедента убытки и (или) неустойку (штраф), конкретный размер которого также должен быть предусмотрен в договоре между цедентом и долж-

¹ Апелляционное определение Краснодарского краевого суда от 12.05.2016 по делу № 33-9931/16. URL: <http://www.sudact.ru>

² 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.

ником одновременно с запретом или ограничением уступки требования.

Более того, системное толкование общих положений ГК РФ и п. 1 ст. 11 Федерального закона от 30.12.2004 № 214-ФЗ, устанавливающего, что «Уступка участником долевого строительства прав требований по договору допускается только после уплаты им цены договора или одновременно с переводом долга на нового участника долевого строительства в порядке, установленном ГК РФ», позволяет сделать вывод, что после уплаты цены договора участник долевого строительства вправе уступить свое требование к застройщику, не спрашивая его согласия на это. Стоит сказать, что данная позиция отражена в некоторых судебных актах. Так, по мнению суда, сославшегося на ст. 382, 383, п. 1 ст. 384, п. 2 ст. 388 ГК РФ, а также п. 51 Постановления Пленума ВС РФ от 28.06.2012 № 17¹, исходя из приведенных норм уступка права (требования) по денежному обязательству, неразрывно не связанному с личностью кредитора, сама по себе является правомерным действием и не требует согласия должника, если иное не предусмотрено законом или договором².

Не менее противоречивой выглядит практика признания договоров уступки права на взыскание неустойки по договорам участия в долевом строительстве недействительными. Как правило, суды общей юрисдикции удовлетворяют требования застройщиков о признании договора уступки права требования неустойки недействительной ничтожной сделкой ввиду отсутствия согласия застройщика на уступку такого права требования. Это в свою очередь влечет невозможность взыскания неустойки в силу недействительности договора цессии³.

Таким образом, для правильного анализа сложившейся правоприменительной ситуации необходимо обратиться к видам недействительных сделок. Так, положения ч. 1 ст. 166 ГК РФ за-

¹ О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2012. – № 9.

² Апелляционное определение Нижегородского областного суда от 09.02.2016 по делу № 33-165/2016. URL: <http://www.sudact.ru>

³ См.: Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 26.10.2016 по делу № А32-45390/2015. Аналогичная позиция высказана в постановлении Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.05.2015 по делу № А53-28993/2014; в постановлении Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.08.2014 по делу № А32-39647/2012. URL: <http://www.sudact.ru>

крепляют, что сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка). Как отмечает Ю. Г. Лескова, основная проблема квалификации вышеприведенных действий «кроется» в применении норм гражданского законодательства РФ. В ГК РФ, к сожалению, нет специальных правил, посвященных признанию данных сделок недействительными¹. Итак, правильная квалификация сделки по уступке права требования на взыскание неустойки без согласия должника в случае, когда такое согласие предусмотрено договором участия в долевом строительстве, как оспоримой, имеет важное практическое значение.

Во-первых, для признания оспоримой сделки недействительной требуется принятие компетентным судом соответствующего решения (п. 1 ст. 166 ГК РФ).

Во-вторых, согласно ч. 2 ст. 166 ГК РФ, требование о признании оспоримой сделки недействительной может быть предъявлено стороной сделки или лицом, указанным в законе.

В-третьих, для признания оспоримой сделки по уступке права требования недействительной необходимо, чтобы был доказан факт, что такая сделка нарушает права или охраняемые законом интересы лица, оспаривающего сделку, в том числе доказано, какие неблагоприятные для него последствия оспариваемая сделка повлекла для заинтересованного лица.

В-четвертых, согласно абзацу второму п. 2 ст. 382 ГК РФ, если договором был предусмотрен запрет уступки, сделка по уступке может быть признана недействительной по иску должника только в случае, когда доказано, что другая сторона сделки знала или должна была знать об указанном запрете. Данный абзац статьи был введен в действие ФЗ от 21.12.2013 № 367-ФЗ и устанавливает правило по доказыванию, а не материально-правовые нормы.

Из вышеуказанных норм права однозначно следует, что цессионная сделка по уступке права требования неустойки, совершенная без получения разрешения должника, когда получение такого разрешения является обязательным в силу соответствующего договорного участия в долевом строительстве (о признании,

¹ Лескова Ю. Г. К вопросу об основаниях признания оспоримых сделок недействительными в свете реформирования ГК РФ // Правовое государство: теория и практика. – 2014. – № 3 (37). – С. 38–41.

что личность кредитора имеет существенное значение для должника), является оспоримой, а не ничтожной сделкой¹. Уступка такого требования без согласия должника-застройщика будет оспоримой сделкой, даже несмотря на то что речь идет о неустойке как денежном обязательстве. Указанный вывод суды делают с учетом того, что в данном случае речь идет не о нарушении договорного запрета, на что в п. 3 ст. 388 ГК РФ дан ответ в пользу действительности соглашения, а о нарушении права должника на согласование нового кредитора в обязательстве, где личность кредитора имеет значение для такого должника. *Представляется, что норма в п. 3 ст. 388 ГК РФ является специальной по отношению к общим правилам абзаца второго п. 2 ст. 382 ГК РФ, согласно которым договорный запрет цессии может повлечь признание оспоримой сделки уступки недействительной по иску должника (если доказано, что цессионарий знал или должен был знать об этом запрете).*

В отсутствии в договоре участия в долевом строительстве запрета на согласование нового кредитора в обязательстве, следует исходить из того, что согласия должника-застройщика не требуется. Это в целом соответствует презумпции п. 3 ст. 388 ГК РФ – *в денежном обязательстве личность кредитора не может иметь существенное значение для должника. По сути, застройщику-должнику все равно, кому платить законную неустойку*, поэтому его интерес в ограничении оборота денежного требования к нему защите не подлежит.

Поэтому вызывают недоумение судебные решения, в которых суд отмечает, что договор уступки прав (цессии) повлек для ООО (должника) неблагоприятные последствия в виде правовой неопределенности по установлению лица, которое вправе реализовать меру ответственности за нарушение обязательства по договору участия в долевом строительстве многоквартирного дома, а интерес ООО состоит в устранении этой неопределенности². Тем более что все негативные последствия такой правовой «неопределенности» несет новый кредитор, а не должник³.

¹ Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.08.2014 № 15АП-9793/2014 по делу № А53-3043/2014. URL: <http://www.sudact.ru>

² Решение Советского районного суда г. Краснодар от 24.05.2016 г. по делу № 2-3240/2016. URL: <http://www.sudact.ru>

³ Рыжковская Е. А. Ответственность cedenta перед цессионарием в рамках уступки требования // Вестн. арбитраж. практики. – 2016. – № 2. – С. 20.

Отдельно следует упомянуть о последствии неуведомления должника о состоявшемся переходе права требования. По мнению суда, разъяснившего порядок применения п. 1 ст. 382 ГК РФ, в рассматриваемом случае извещение о состоявшейся уступке права требования самостоятельного правового значения не имело, поскольку само по себе не порождало никаких обязательств перед лицами, исполняющими имеющийся договор об уступке права требования¹. Также следует согласиться с выводом суда о том, что нормой ст. 382 ГК РФ определены возможные негативные последствия неуведомления должника об уступке права требования, под которыми законодатель понимает исполнение должником обязательства первоначальному кредитору. При этом суд также отметил, что нормами гражданского законодательства не предусмотрено, что при неуведомлении должника об уступке права требования договор цессии считается незаключенным либо недействительным, поскольку новый кредитор несет риск в пределах, установленных ст. 383 и 385 ГК РФ².

Таким образом, уступка права на взыскание неустойки по договору участия в долевом строительстве допустима при условии, если уступаемое право является бесспорным, возникло до его уступки и возможность реализации права не обусловлена встречным исполнением cedentом своих обязательств перед должником. Для признания договора цессии действительным при уступке права на взыскание неустойки cedентом должны быть соблюдены следующие условия:

- уступаемое требование существует в момент уступки, если только это требование не является будущим требованием;
- cedент правомочен совершать уступку;
- уступаемое требование ранее не было уступлено cedентом другому лицу;
- cedент не совершал и не будет совершать никаких действий, которые могут служить основанием для возражений должника против уступленного требования;

¹ Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.08.2014 № 15АП-9482/2014 по делу № А32-43393/2011; Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 13.11.2014 по делу № А53-3043/2014. URL: <http://www.sudact.ru>.

² Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 13.05.2014 по делу № А35-3414/2013. URL: <http://www.sudact.ru>

- уступаемое требование передается до исполнения обязанности застройщиком¹;
- данный договор цессии подлежит государственной регистрации².

Цессионная сделка, совершенная без получения разрешения должника-застройщика, когда получение такого разрешения является обязательным в силу соответствующего договора участия в долевом строительстве, может быть признана судом недействительной как оспоримая сделка. Исходя из анализа действующего гражданского законодательства такую сделку считать ничтожной нельзя. Вместе с тем, считаем, что судебная практика³, продолжающая признавать недействительными сделки по передаче денежных прав-требований, уступка которых запрещена договором, не соответствует основным новеллам гражданского законодательства о защите интересов цессионария. Соответственно, уступка денежного требования, совершенная вопреки договорному запрету или ограничению, не может быть нарушена, а цессионарий должен не опасаться за юридическую действительность состоявшейся передачи права по денежному обязательству.

Библиографический список

1. Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств. – М.: Статут, 2004. – 222 с.
2. Гражданское право: учеб. для вузов в 3 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: Эксмо, 2007. – 704 с.

¹ N. б.: В то же время есть судебные акты, признающие правомерной уступку права требования неустойки после подписания акта приемки-передачи объекта долевого строительства. См., напр.: Определение Ивановского областного суда от 03.12.2014 по делу № 33-2570. URL: <http://www.sudact.ru>

² N. б.: Несмотря на попытки регистрирующих органов отказывать в регистрации таких договоров, ВАС РФ высказался однозначно, признав отказ Росреестра в такой регистрации незаконным. См.: Определение ВАС РФ от 27.02.2013 № ВАС-1787/13 Об отказе в передаче дела Арбитражного суда Нижегородской области № А43-3694/2012 в Президиум ВАС РФ. URL: https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/86ae6821-b167-4ea1-8431-4398cdd8a4ec/A43-3694-2012_20130227_Opreделение.pdf

³ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 12.10.2016 по делу № А32-20824/2016. URL: <http://www.sudact.ru>

3. Гражданское право: учеб. для вузов в 3 ч. Ч. 2 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: Эксмо, 2009. – 720 с.

4. Диденко А. А. Система источников гражданского права Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Куб. гос. аграр. ун-т. – Краснодар, 2008.

5. Добрачев Д. В. Денежные обязательства: тенденции развития доктрины и судебной практики. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – 168 с.

6. Карапетов А. Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. – М.: Статут, 2005. – 286 с.

7. Лескова Ю. Г. Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право // Юрист. – 2004. – № 9. – С. 11–15.

8. 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.

9. Лескова Ю. Г. К вопросу об основаниях признания оспоримых сделок недействительными в свете реформирования ГК РФ // Правовое государство: теория и практика. – 2014. – № 3 (37). – С. 38–41.

10. Новоселова Л. А. Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. – М.: Статут, 2003. – С. 115.

11. Рыжковская Е. А. Ответственность цедента перед цессионарием в рамках уступки требования // Вестн. арбитраж. практики. – 2016. – № 2. – С. 20.

12. Щербаков Н. Б. Неустойка в динамике // ЭЖ-Юрист. – 2004. – № 49. – С. 3.

И. И. Королев

старший преподаватель
кафедры экологического,
трудового права и гражданского
процесса ФГАОУ ВО «Казанский
федеральный университет»
кандидат юридических наук
Korolevlaw@gmail.com

**ИСПОЛНЕНИЕ ТРЕБОВАНИЙ
В ОТНОШЕНИИ КАЗНЫ РФ.
ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ РЕЖИМ И ПРОБЛЕМНЫЕ
АСПЕКТЫ**

**PERFORMANCE OF REQUIREMENTS IN RESPECT
OF RUSSIAN TREASURY. CIVIL LEGAL REGIMES
AND ISSUES OF CONCERN**

Анализируются проблемные аспекты гражданско-правового режима исполнения требований в отношении казны РФ за неправомерные действия органов предварительного расследования, прокуратуры и суда. Цель исследования – установление проблемных аспектов гражданско-правового института защиты прав и законных интересов граждан и организаций при производстве следственных действий, рассмотрении и реализации правоохранительной функции органами дознания, предварительного следствия, полиции, прокуратуры и суда и выработка путей их преодоления, а также института возмещения вреда, причиненного органами дознания, предварительного следствия, полиции, прокуратуры и суда. При написании статьи автором использовались следующие методы: межотраслевой, общенаучный диалектический, анализа и синтеза, индукции и дедукции, формально-логический, системно-юридический. В результате проделанной работы рассмотрены вопросы правового регулирования, а также порядка возмещения вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. В качестве главного проблемного аспекта гражданско-правовой ответственности назван субъект, которому предъявляются соответствующие требования по возмещению вреда. Установлено, что возможность реализации регрессной ответственности к уполномоченному лицу, допустившему проступок при

выполнении публичных функций от имени или по поручению государства либо муниципального образования, предусматривает также возможность привлечения его к дисциплинарной, административной, уголовной и другим видам юридической ответственности, сочетание которых направлено на соотношение публичных и частных интересов: (1) публичных интересов и интересов государства – в вопросе привлечения к ответственности уполномоченного лица; (2) частных интересов – в вопросе возмещения убытков потерпевшему субъекту. Отмечено, что исполнение судебных актов осуществляется за счет соответствующих статей в бюджете, предусмотренных на планируемый календарный год. Выводы: гражданско-правовой режим исполнения имущественных требований в отношении казны РФ, субъекта РФ, муниципального образования является межотраслевым и состоит из (1) публично-правового режима, опосредованного нормами бюджетного законодательства (ст. 158, 242.2 БК РФ) и законодательства об исполнительном производстве, и (2) гражданско-правового режима (ст. 125, 170, 1071 ГК РФ). Последний представляет собой выраженную в нормах гражданского права совокупность особенностей возмещения (компенсации) вреда, причиненного публично-правовыми образованиями.

Ключевые слова: гражданско-правовая ответственность; гражданский процесс; государственные органы; требования в отношении казны; исполнение имущественных требований; возмещение вреда; вред, причиненный государственными органами и органами местного самоуправления; публично-правовой режим; гражданско-правовой режим.

The article deals with civil runtime requirements for the Treasury of the Russian Federation for the unlawful actions of preliminary investigation, prosecution and trial. Purpose: to analyse the institution of protection of rights and legitimate interests of citizens and organizations in the course of the investigation, consideration and resolution of cases in the judicial and administrative authorities, as well as the Institute for compensation for damage caused by bodies of inquiry, preliminary investigation, the police, prosecutors and courts in the implementation of state and municipal functions. Methods: When writing this article the author used the following methods: general scientific dialectical analysis and synthesis, induction and deduction, abstraction and concretization, formal logic, comparative legal, system, technical and legal. Results: The author analyses legal regulation and the procedure for compensation for damage caused by unlawful actions (inaction) of inquest, preliminary investigation, prosecution and trial. Particular attention is given to the subject that meets the relevant requirements, and which is obliged to compensate the damage. It is noted that the use of recourse liability to the official who committed offenses in the performance of public functions by or on behalf of the Russian Federation does not exclude the possibility of bringing him to disciplinary, administrative, criminal and other forms of legal liability, the combination of which should be di-

rected to full satisfaction of both public interest and the interests of the victim. For the recovery of funds by the Treasury of the Russian Federation on behalf of the Ministry of Finance Main Department of the Federal Treasury should act in the face of the Russian Federation. Execution of judicial decisions is carried out at the expense of appropriate budget articles provided for the next calendar year. Conclusion: civil legal regime of property claims in respect of the Treasury of the Russian Federation as a subject of the Russian Federation, the municipality is interdisciplinary and consists of (1) a public law regime mediated by the rules of budgetary law (Articles 158, 242.2 BC Code) and legislation on enforcement proceedings, and (2) the civil law (Articles 125, 170, 1071 of the Civil Code). The latter represents the expressed in civil law features set of reimbursement (compensation) of the harm caused by public legal bodies.

Keywords: civil liability; civil procedure; public authorities; the requirements for the Treasury; property claims pursuance; compensation for harm; harm caused to state authorities and local authorities; public law regime; civil regime.

Учитывая социальный эффект действий (бездействия) публичных (государственных и муниципальных) органов для Российской Федерации, определяющей себя как правовое и социальное государство, одной из основных задач на сегодняшний день выступает защита прав и законных интересов граждан и организаций при реализации правоохранительной функции. В данном случае правоохранительная функция понимается в узком смысле, т. е. не предусматривается проведение мероприятий по недопущению правонарушений, а фактически уже совершенное действие имеет потенциальный правоохранительный эффект. В прикладном аспекте наиболее сложным является установление лица, уполномоченного от имени государства выражать интересы публичного органа (государственные и муниципальные органы), в обязательствах по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов предварительного следствия, дознания, прокуратуры и суда. На наш взгляд, это связано с особенностями, выраженными в правовом статусе публично-правовых образований, которые приводят к несовпадению: с одной стороны – лица, причинившие вред (представители органов предварительного следствия, дознания, прокуратуры и суда), с другой – субъекты, которые уполномочены возмещать причиненный вред (казна публичного образования – РФ, субъекта РФ, муниципального образования).

Возможность применения ответственности, которая по своей правовой природе является регрессной к уполномоченным лицам, допустившим правонарушение при реализации публичных правоохранительных функций от имени публично-правового образования, допускает также применение к данному лицу мер дополнительной юридической ответственности, помимо материальной, в виде административной, дисциплинарной, уголовной и других видов ответственности, сочетание которых направлено на соотношение публичных и частных интересов: (1) публичных интересов и интересов государства – в вопросе привлечения к ответственности уполномоченного лица; (2) частных интересов – в вопросе возмещения убытков потерпевшему субъекту. Для подтверждения положения о применении регрессной ответственности к должностному лицу можно привести материалы судебной практики. Если публичное образование, возместившее потерпевшему вред, причиненный незаконными действиями (бездействием) уполномоченного лица, реализующего публичную функцию, получит право регрессного требования к уполномоченному лицу, реализующему правоохранительную функцию и виновному в совершении неправомерного действия, то в данном аспекте указанный субъект понесет регрессную ответственность в полном объеме, если иное не установлено законом [1].

Ответственность должностных лиц органов власти за совершение неправомерных действий (бездействия) должна быть неотвратимой. Отсутствуют и специальные нормы, предусматривающие правовые основания предъявления главными распорядителями средств федерального бюджета от имени Российской Федерации регрессных требований к должностным лицам органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда [5, с. 31–34].

Необходимо также учитывать специфику правового положения отдельных субъектов. Согласно ст. 16 Закона Российской Федерации от 26.06.1992 № 3132-С «О статусе судей в Российской Федерации», судья не может быть привлечен к какой-либо ответственности за действия, совершенные при осуществлении правосудия, если только вступившим в законную силу приговором суда не будет установлена его виновность в преступном злоупотреблении либо вынесении заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта [4].

От имени Российской Федерации могут выступать в суде органы государственной власти в рамках их компетенции,

установленной актами, определяющими статус этих органов. В случаях и в порядке, предусмотренных федеральными законами, указами Президента, нормативными актами субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, по их специальному поручению, от их имени могут выступать государственные органы, органы местного самоуправления, а также юридические лица и граждане. Указанное правило дополняется специальным правилом ст. 1071 ГК РФ. Вместе с тем в практике различных судебных органов отсутствует единое понимание об органе, уполномоченном выступать от имени РФ.

Примером правоприменительной практики служит Определение ВС РФ по делу № 41-Г09-6 о взыскании компенсации морального вреда, причиненного незаконным уголовным преследованием и применением меры пресечения – подписки о невыезде. В итоговом решении доводы руководителя Управления Федерального казначейства по Ростовской области *В. Ф. Костюченко*, указанные в кассационной жалобе, о том, что компенсация морального вреда должна быть взыскана с МВД Российской Федерации, как главного распорядителя средств федерального бюджета, самостоятельно распределяющего бюджетные средства по подведомственным получателям, признаны необоснованными.

Полномочия главного распорядителя бюджетных средств названы в ст. 158 Бюджетного кодекса РФ (далее БК РФ)¹, в их числе отсутствуют полномочия на выступление в суде от имени Российской Федерации в качестве представителя ответчика по искам к Российской Федерации о возмещении вреда, причиненного незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда.

Это означает, что в данном случае должна применяться ст. 1070 ГК РФ, которая является специальной нормой, регулирующей данные правоотношения. В силу ст. 1071 ГК РФ, в случаях, когда причиненный вред подлежит возмещению за счет казны Российской Федерации, от ее имени выступает Министерство финансов Российской Федерации.

Финансирование органов внутренних дел осуществляется из федерального бюджета в объемах, утвержденных законом

¹ Бюджетный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон РФ от 31 июля 1998 года № 145-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3823.

о государственном бюджете на соответствующий период, строго по кодам бюджетной классификации и в соответствии с нормами, установленными нормативными актами органов государственной власти.

Необходимо иметь ввиду, что по делам о взыскании денежных средств за счет казны Российской Федерации от ее имени должно выступать Министерство финансов Российской Федерации в лице Главного управления федерального казначейства.

БК РФ раскрывает общие положения исполнения судебных актов по обращению взыскания на средства бюджетов бюджетной системы РФ. В соответствии с указанным нормативно-правовым актом исполнение требований в отношении казны производится на основании исполнительных документов с указанием сумм, подлежащих взысканию в валюте Российской Федерации. К исполнительному документу (за исключением судебного приказа), направляемому для исполнения судом по просьбе взыскателя или самим взыскателем, должны быть приложены: надлежащим образом заверенная судом копия судебного акта, на основании которого она выдана, и заявление взыскателя с указанием реквизитов банковского счета взыскателя, на который должны быть перечислены средства, подлежащие взысканию.

Главный распорядитель средств федерального бюджета, представлявший в суде интересы Российской Федерации, обязан направить в Министерство финансов Российской Федерации информацию о результатах рассмотрения дела в суде в течение 10 дней после вынесения (принятия) судебного акта в окончательной форме. Данное правило, на наш взгляд, нуждается в дополнении, с учетом изменений, происходящих в процессуальной сфере.

Так, для исполнения судебных актов по искам к Российской Федерации о возмещении вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) государственных органов Российской Федерации или их должностных лиц, исполнительные документы направляются для исполнения в Министерство финансов Российской Федерации.

При удовлетворении судом исковых или иных требований, предъявляемых к Российской Федерации и удовлетворяемых за счет казны Российской Федерации, главный распорядитель средств федерального бюджета, представлявший в суде интересы Российской Федерации, также информирует Министерство фи-

нансов Российской Федерации о наличии оснований для обжалования судебного акта.

При наличии оснований для обжалования судебного акта главный распорядитель средств федерального бюджета обязан предоставить в Министерство финансов Российской Федерации информацию о результатах обжалования не позднее одного месяца со дня вступления судебного акта в законную силу. Аналогичный порядок применяется при предъявлении требований к казне субъекта РФ, а также казне муниципального образования.

Исполнение судебных актов осуществляется за счет ассигнований, предусмотренных на эти цели законом (решением) о бюджете. При исполнении судебных актов в объемах, превышающих ассигнования, утвержденные законом (решением) о бюджете на эти цели, вносятся соответствующие изменения в сводную бюджетную роспись. Исполнение судебных актов производится в течение трех месяцев со дня поступления исполнительных документов на исполнение.

По мнению *Д. А. Комягина*, определение государственного органа, уполномоченного представлять интересы публично-правового образования по искам о возмещении ущерба от незаконных действий государственных органов и их должностных лиц, до 2000 года осуществлялось исходя из норм ГК РФ. Исходя из данных законодательных положений суды, осуществляющие правосудие в порядке гражданского судопроизводства, вплоть до 2001 года в качестве уполномоченного лица привлекали Министерство финансов РФ. Вместе с тем, данный субъект не владел всей необходимой информацией и тем самым не мог в полной мере выражать интересы публичных образований. В этой связи практика арбитражных судов исходила из необходимости привлечения наряду с Министерством финансов также главного распорядителя бюджетных средств соответствующего уровня (РФ, субъект РФ, муниципальное образование) [2].

Таким образом, исполнение требований в отношении казны РФ по делам о причинении вреда органами дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда подчинено общим правилам исполнительного производства. Вместе с тем, при рассмотрении данных категорий дел в суде, необходимо создать дополнительные гарантии защиты публичных интересов. Нами не оспаривается распределение бремени доказывания, однако считаем целесообразным привлечение по данной категории дел как соответствующих главных распорядителей бюджетных средств,

так и представителей Министерства финансов РФ, так как от имени казны выступают соответствующие финансовые органы. Кроме того, необходимо закрепить обязанность выступать в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельное требование, должностное лицо, действием либо бездействием которого причинен вред заявителю. Данное правило позволит рассмотреть регрессное требование в более сокращенные процессуальные сроки благодаря имеющимся в материалах дела судебным актам, обладающим характером преюдиции.

Гражданско-правовой режим исполнения имущественных требований в отношении казны РФ, субъекта РФ, муниципального образования является межотраслевым и состоит из (1) публично-правового режима, опосредованного нормами бюджетного законодательства (статьи 158, 242.2 БК РФ) и законодательства об исполнительном производстве, и (2) гражданско-правового режима (статьи 125, 170, 1071 ГК РФ). Последний представляет собой выраженную в нормах гражданского права совокупность особенностей возмещения (компенсации) вреда, причиненного публично-правовыми образованиями.

Библиографический список

1. Верховный Суд Российской Федерации [Электронный ресурс]: обзор судебной практики Верховного суда РФ за III квартал 2008 года по гражданским делам. URL: <http://www.vsrfl.ru>: (дата обращения: 13.04.2015).

2. Комягин Д. Л. Правовое регулирование возмещения вреда от незаконных действий государственных органов и их должностных лиц: хроника проб и ошибок // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007. – № 10. – Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

3. Определение Верховного Суда РФ от 18 ноября 2008 года по делу № 18-В08-54 [Электронный ресурс]: тексты судебных актов. URL: http://www.vsrfl.ru/stor_pdf.php?id=256868. (дата обращения: 06.06.2015).

4. Решение Арбитражного суда Алтайского края по делу № А03-2449/2011 [Электронный ресурс]: банк решений арбитражных судов. URL: <http://ras.arbitr.ru/>. (дата обращения: 06.07.2015).

5. Скобычкина Н. Р. Возмещение вреда, причиненного федеральными государственными органами, а также их должностными лицами: дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2007. – С. 31–34.

Е. В. Лунева

старший преподаватель
кафедры экологического,
трудового права и гражданского
процесса ФГАОУ ВО
«Казанский федеральный
университет»
кандидат юридических наук
vilisa_vilisa@mail.ru

А. А. Бикеев

старший преподаватель
кафедры экологического,
трудового права и гражданского
процесса ФГАОУ ВО
«Казанский федеральный
университет»
basax22@yandex.ru

СУЩНОСТЬ ПРАВОПОЛОЖЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ИХ РОЛЬ В НОРМОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ON ESSENCE OF LEGAL PROVISIONS OF CONSTITU- TIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION AND THEIR ROLE IN RULE-MAKING ACTIVITY

В статье анализируется сущность правовых положений Конституционного Суда Российской Федерации. Выявляется отсутствие определенности в судебной практике при использовании термина «правовое положение». Проводится соотношение понятий «правовое положение» и «правовая позиция», «правовое положение» и «законоположение». Показана роль правовых положений Конституционного Суда Российской Федерации в нормотворческой деятельности.

Ключевые слова: правовое положение; правовая позиция; судебная практика; Конституционный Суд Российской Федерации; конституционный контроль; конституционное судопроизводство; правосудие.

The article analyses the essence of Legal Provision of the Constitutional Court of the Russian Federation. The author identifies the lack of definiteness in court practice when using the term «legal provision». It is considered the ratio of the concepts «legal provision» and «legal position», «legal provision» and «statute». In the article the author considers the role of legal provisions of the Constitutional Court of the Russian Federation in rule-making process.

Keywords: legal provision; legal position; judicial practice; Constitutional Court of the Russian Federation; constitutional review; constitutional legal proceedings; justice.

Судебная система занимает важное место в устройстве государственной власти. Она выполняет свойственную только ей специальную функцию – отправление правосудия. В то же время судебная практика оказывает существенное воздействие и на развитие законодательства. Особую роль здесь играет Конституционный Суд Российской Федерации (далее – КС РФ), осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства. В постановлениях судебного органа конституционного контроля содержатся истолкования правовых норм, нередко вносящие элементы новизны в установленное законодательством правовое регулирование.

КС РФ не только развернуто интерпретирует нормы права, проверяя их на соответствие Конституции РФ, но и детализирует содержание правовых предписаний, а также способствует восполнению и дальнейшей ликвидации пробелов в праве. Поэтому в условиях постоянного усиления дифференциации правового регулирования требуется научное осмысление правоположений КС РФ как особого регулятора общественных отношений, а также выявление их роли в нормотворческой деятельности. Отсутствие определенности как в теории права, так и в правоприменительной практике по поводу термина «правоположение» и по вопросу соотношения понятий «правоположение», «правовая позиция» и «законоположение» придает дополнительный импульс заявленной проблематике.

В отечественной юриспруденции теоретическая конструкция «правоположение» была выработана еще в советский период в 70-х гг.¹ В частности, С. И. Князькин обращает внимание, что именно в это время возникает реальная необходимость в разра-

¹ См.: Лазарев В. В. Пробелы в праве и пути их устранения. – М.: «Юридическая литература», 1974. – 184 с.

ботке отечественного аналога англосаксонского института судебного прецедента¹. В результате вводится новое понятие «правоположение», приближающееся к правовым нормам, но не совпадающее с ними полностью².

Несмотря на относительно большой промежуток времени с момента внедрения нового феномена в научный оборот, до сих пор в юриспруденции не сложилось единого представления о том, что же понимать под правоположением. Одни ученые определяют правоположение в качестве научной конструкции³, поднормативного средства юридического воздействия на общественные отношения⁴. Другие ученые считают, что правоположения – это выработанные правовой доктриной и подтвержденные устоявшимися типовыми решениями судебной практики правовые позиции, конкретизирующие, дополняющие и разъясняющие закон⁵. Третьи относят «правоположения» к особым регуляторам в правовой сфере, поскольку они определяют поведение адресатов правовых предписаний⁶.

Наиболее приемлемыми следует признавать размышления В. В. Лазарева, утверждавшего, что в правоположениях закрепляется результат деятельности правоприменителя, когда последний прилагает дополнительные усилия для наиболее полного выражения заключенной в нормативных правовых «актах государственной воли, ее развития, а в строго ограниченных пределах даже ее формулирования, исходя из общих начал и смысла

¹ См.: Князькин С. И. Экстраординарный характер деятельности надзорной судебной инстанции в гражданском и арбитражном процессе России. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – 224 с. – С. 146.

² См.: Братусь С. Н., Венгеров А. Б. Понятие, содержание и формы судебной практики // Судебная практика в советской правовой системе / под ред. С. Н. Братуся. – М.: «Юридическая литература», 1975. – 328 с. – С. 65.

³ См.: Алексеев С. С. Юридическая практика: правовая природа, виды, функции // Социалистическое право. – 1973. – № 6. – С. 7.

⁴ См.: Лазарев В. В. Правоположения: понятие, происхождение и роль в механизме юридического воздействия // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 3–15.

⁵ См.: Венгеров А. Б. Роль судебной практики в развитии советского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1966. – С. 10; Реутов В. А. Юридическая практика и развитие законодательства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1968. – С. 12–15; Жилкин М. Г. Понятие, происхождение, правовая природа правоположений и их роль в правовом регулировании // Вестник Московского университета МВД России. – 2014. – № 10. – С. 73–78.

⁶ См.: Чельшев М. Ю. Регуляторы в гражданско-правовой сфере: сущность правового явления // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2013. – Т. 155. – № 4. – С. 189–195.

законодательства»¹. Основываясь на приведенных и иных рассуждениях известного ученого-правоведа, А. К. Безина выводит четкое определение исследуемого термина. Она предложила рассматривать правоположение как научную категорию, представляющую собой не любое устоявшееся правило применения норм права судами, а лишь те из них, которые вносят элемент новизны в правовое регулирование общественных отношений². Получается, что правоположение – это не всякая судебная деятельность, а только результат толкования нормы права судом, когда его мнение о норме права не совпадает с позицией законодателя. Например, Постановлением от 15 февраля 2016 г. № 3-П³ КС РФ ограничил обратное действие правил о сроке исковой давности, по сравнению с нормами Гражданского кодекса РФ.

Существует множество судебных решений, когда термин «правоположение» используется в значении *положения, выработанного судебной практикой*. Так, Постановление ФАС Московского округа от 9 июня 2012 г. по делу № А40-81010/11-120-655 содержит фразу: «...что следует из *правоположения Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированного* в Постановлении от 23 января 2007 г. № 1-П...». Похожее выражение имеется в Постановлении ФАС Поволжского округа от 27 апреля 2009 г. по делу № А55-13264/2008: «Данный вывод судов подтверждается *правоположениями, содержащимися в Определении Конституционного Суда Российской Федерации* от 22 января 2004 г. № 41-О...». Аналогично в Постановлении ФАС Московского округа от 17 марта 2011 г. № КА-А40/1472-11 по делу № А40-80627/10-118-416 указывается: «Учитывая, что *Конституционный Суд РФ правоположение* о добросовестном налогоплательщике *выводит* из действующей нормы п. 7 ст. 3 Налогового кодекса Российской Федерации...». Именно такое наполнение исследуемой категории соответствует правовой действительности, поскольку

¹ Лазарев В. В. Правоположения: понятие, происхождение и роль в механизме юридического воздействия // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 3–15.

² См.: Безина А. К. Судебная практика по трудовым делам: учеб. пособие для магистров права. – Казань: Каз. гос. ун-т им. В. И. Ульянова-Ленина, 2004. – 274 с. – С. 71.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 15 февраля 2016 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности положений части 9 статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина Е. В. Потоцкого» // Вестник КС РФ. – 2016. – № 3.

функциональная направленность правоположений сводится к определению той части общественных отношений, которая по различным обстоятельствам осталась не определенной в самих нормах права¹.

Столь большое разнообразие научных подходов к дефиниции «правоположение» объясняется отсутствием его легального определения. Ситуацию осложняет и то обстоятельство, что анализируемый термин не используется в действующем законодательстве. Ранее «правоположение» употреблялось в ч. 3 ст. 46, ч. 1 ст. 84 Закона РСФСР от 12 июля 1991 г. № 1599-1 «О Конституционном Суде РСФСР»² (утратил силу). Теперь Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»³ содержит лишь словосочетание «правовая позиция» (абзац 3 ст. 29, абзац 1 ст. 47.1, абзац 5 ст. 79) без раскрытия его содержания. В результате встает вопрос о соотношении понятий «правоположение» и «правовая позиция».

Одни правоведы используют термины «правоположение» и «правовая позиция» в качестве синонимов, употребляя их совместно через скобки: «правоположения (правовые позиции)»⁴, либо давая определение «правоположение» через словосочетание «правовая позиция»⁵ или наоборот⁶. Другие ученые применяют анализируемые термины как самостоятельные понятия, что подтверждается простым перечислением их в предложении: «...посредством сформулированных в судебных актах правопо-

¹ См.: *Безина А. К.* Судебная практика по трудовым делам: учеб. пособие для магистров права. – Казань: Каз. гос. ун-т им. В. И. Ульянова-Ленина, 2004. – 274 с. – С. 71.

² Ведомости СНД и ВС РСФСР. – 1991. – № 30. – Ст. 1017.

³ Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 13. – Ст. 1447.

⁴ *Синицын С. А.* Право суда на снижение взыскиваемой неустойки: правовая природа, условия и область практического применения в современных условиях // *Адвокат*. – 2015. – № 4. – С. 18–29.

⁵ См.: *Жилкин М. Г.* Понятие, происхождение, правовая природа правоположений и их роль в правовом регулировании // *Вестник Московского университета МВД России*. – 2014. – № 10. – С. 73–78; *Чельшев М. Ю.* Регуляторы в гражданско-правовой сфере: сущность правового явления // *Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки*. – 2013. – Т. 155. – № 4. – С. 189–195.

⁶ См.: *Безина А. К.* Судебная практика по трудовым делам: учеб. пособие для магистров права. – Казань: Каз. гос. ун-т им. В. И. Ульянова-Ленина, 2004. – 274 с. – С. 77.

жений, правовых позиций, имеющих нормативный характер...»¹, «...судебная практика или правовые позиции, правоположения...»².

Е. В. Карнишина, А. Н. Медушевский однозначно дают понять, что «правоположение» и «правовая позиция» представляют собой разные правовые явления³. Обосновывается их суждение тем, что правовая позиция – система правовых аргументов и выводов, лежащих в основе решения КС РФ, а правоположения – содержащиеся в постановлениях Верховного Суда РФ и ранее существовавшего Высшего Арбитражного Суда РФ разъяснения по вопросам судебной практики применения конкретных норм права, как результат обобщения этой практики⁴. Вместе с тем, с таким научным взглядом трудно согласиться. Не стоит забывать, что конкретизирующие правовую норму положения, сформулированные и в решениях КС РФ, и в постановлениях Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, имеют одинаковую сущность, поскольку во всех случаях выражают правовое мнение суда.

Наиболее разумными представляются рассуждения по поводу соотношения «правоположения» со смежными правовыми явлениями, сделанные *А. В. Уткиной*. Она пишет, что правовая позиция содержится в каждом судебном или ином решении и является собой мнение о чем-либо, обоснование, мотивировку решения; правоположение же можно найти только в решениях высших юрисдикционных органов⁵. *Любое правоположение может быть правовой позицией, однако не каждая правовая позиция может стать правоположением*⁶. В свое время еще *В. В. Лазарев* призывал различать положения судебной практики, содержание

¹ *Петрунина А. А.* Судебная практика – важнейший регулятор общественных отношений // *Администратор суда.* – 2015. – № 2. – С. 45–48.

² *Поляков С. Б.* Судебный прецедент в России: форма права или произвола? // *Lex russica.* – 2015. – № 3. – С. 28–42.

³ *Карнишина Е. В.* Правовые позиции и решения Конституционного Суда РФ как доктринальные источники и основы конституционно-правового регулирования // *Современное право.* – 2015. – № 7. – С. 75–79; *Медушевский А. Н.* Сравнительное конституционное право и политические институты. – М.: Изд-во ГУ ВШЭ, 2002. – 512 с.

⁴ Там же.

⁵ *Уткина А. В.* Соотношение правоположений юридической практики со смежными правовыми явлениями: теоретический аспект // *Юридическая наука и практика.* – 2012. – № 19. – С. 156–159.

⁶ Там же.

которых может быть самым различным: «от повторения требований закона до формулирования новых норм»¹.

Следовательно, когда в решениях КС РФ имеется только подтверждение применения норм права, то речь должна идти о *правовой позиции* КС РФ. В большинстве своем правовые позиции содержатся в определениях КС РФ. Например, к простому воспроизведению предписаний нормативного правового акта в отношении полномочий и порядка действий органа местного самоуправления в случае возникновения права муниципальной собственности на долю в праве общей собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения прибегает КС РФ в Определении от 23 июня 2016 г. № 1374-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Семухино» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 4 статьи 12 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»². Если же решением КС РФ происходит ликвидация пробела в праве или норма права в нем толкуется иначе, чем в нормативном правовом акте, то формулируется *правоположение*. Например, правоположение было выработано Постановлением КС РФ от 15 декабря 2011 г. № 28-П «По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 261 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А. Е. Остаева»³, которым на отца, являющегося единственным кормильцем в многодетной семье, воспитывающей малолетних детей, в том числе ребенка в возрасте до трех лет, где мать в трудовых отношениях не состоит и занимается уходом за детьми, была распространена гарантия в виде запрета на увольнение по инициативе работодателя женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, и других лиц, воспитывающих детей указанного возраста без матери.

Таким образом, «правоположение» и «правовая позиция» – разные научные конструкции. Правоположение – иное, чем предусмотрено в законе, толкование нормы права, вносящее элемент новизны в правовое регулирование; оно характерно исключительно для актов высших судебных инстанций. В остальных

¹ Лазарев В. В. Правоположения: понятие, происхождение и роль в механизме юридического воздействия // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 3–15.

² [Электронный ресурс]. Документ официально опубликован не был (Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

³ Вестник Конституционного Суда РФ. – 2012. – № 1.

случаях, когда происходит простое воспроизведение, подтверждение нормы права, мнение суда приобретает форму правовой позиции¹.

В судебной практике термин «правоположение» не всегда используется в смысле «*положения, выработанного судебной практикой*». Встречаются решения КС РФ, в которых «правоположение» не правильно применяется в значении нормы права. Например, в Определении КС РФ от 6 ноября 2014 г. № 2531-О указывается, что «...срок истек 1 марта 2013 года, а положения пункта 3 статьи 1244 ГК РФ так и не были изменены, соответственно, с этого момента возникла коллизия между нормами федерального закона и ратифицированного Россией международного договора, при этом в судебной практике имеет место различное истолкование соответствующих правоположений»². В Постановлении КС РФ от 18 мая 2012 г. № 12-П говорится, что «...правовая конфигурация оспоренных правоположений – в системе действующего правового регулирования – такова, что при указанных обстоятельствах организаторы и участники мирной акции изначально поставлены в положение виновной стороны (...). ...оспоренные правоположения – в системе действующего правового регулирования – не соответствуют статьям 31, 46 (часть 1) и 55 (часть 3) Конституции РФ»³. В приведенных примерах отчетливо видно отождествление понятий «правоположение» и «норма права». Однако всем известно, что статья конкретного нормативного правового акта содержит не правоположение, а норму права. В указанном случае необходимо было бы говорить не о правоположении, а о *законоположении*.

Термин «законоположение» встречается в решениях КС РФ и предполагает некоторое правило, заключенное в норме права.

¹ См.: Вестник Конституционного Суда РФ. 2012. Там же.

² Определение КС РФ от 6 ноября 2014 г. № 2531-О «По запросу Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда о проверке конституционности пункта 3 статьи 1244 Гражданского кодекса Российской Федерации» 2014 [Электронный ресурс]. Документ официально опубликован не был (Доступ из СПС «Консультант Плюс»).

³ Постановление КС РФ от 18 мая 2012 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности положений части 2 статьи 20.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, пункта 3 части 4 статьи 5 и пункта 5 части 3 статьи 7 Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» в связи с жалобой гражданина С. А. Каткова» // Вестник КС РФ. – 2012. – № 4.

Например, в Определениях КС РФ от 4 апреля 2013 г. № 502-О¹ и от 4 апреля 2013 г. № 505-О² указано, что «Оспаривая конституционность пункта 4 части четвертой статьи 392 ГПК РФ, заявители утверждают, что данное *законоположение* не позволяет защитить...». В данных судебных решениях слово «законоположение» применяется к п. 4 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ. Похожее использование рассматриваемого термина встречается и в Определении КС РФ от 24 сентября 2012 г. № 1767-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Комарова Анатолия Николаевича на нарушение его конституционных прав рядом *законоположений*»³. Таким образом, «законоположения» отличаются от «правоположений» тем, что первые закрепляются в нормативных правовых актах, а вторые – вырабатываются правоприменителем и содержатся в актах высших судебных инстанций.

Правоположения КС РФ оказывают существенное воздействие на нормотворческую деятельность. Дело в том, что в постановлениях КС РФ в ряде случаев имеются указания для органов государственной власти о необходимости внесения в действующее правовое регулирование изменений, вытекающих из сформулированных КС РФ правоположений. Например, такое указание прописано в Постановлении КС РФ от 13 апреля 2016 г. № 11-П: «Федеральному законодателю надлежит, руководствуясь Конституцией Российской Федерации, а также правовыми позициями

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 4 апреля 2013 г. № 502-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Маслова Евгения Владимировича и Хомич Екатерины Николаевны на нарушение их конституционных прав и конституционных прав их несовершеннолетнего сына Маслова Владимира Евгеньевича пунктом 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, а также гражданки Щепетиной Евгении Александровны на нарушение ее конституционных прав тем же законоположением» [Электронный ресурс]. Документ официально опубликован не был (Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 4 апреля 2013 г. № 505-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Одинодворцевой Натальи Викторовны на нарушение ее конституционных прав и конституционных прав ее несовершеннолетнего сына Одинодворцева Матвея Евгеньевича пунктом 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, а также граждан Одинодворцева Валерия Васильевича и Одинодворцевой Татьяны Петровны на нарушение их конституционных прав тем же законоположением» [Электронный ресурс]. Документ официально опубликован не был (Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

³ [Электронный ресурс]. Документ официально опубликован не был (Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

Конституционного Суда Российской Федерации, внести в статью 217 Налогового кодекса Российской Федерации необходимые изменения в соответствии с настоящим Постановлением»¹.

До 2016 года в законодательстве никак не регламентировался предельный срок, в течение которого необходимо было вносить поправки в действующее правовое регулирование после признания правовых норм не соответствующими Конституции РФ. В тот период воздействие правоположений КС РФ на правотворческий процесс еще не носило масштабного характера.

С 17 февраля 2016 г. вступило в силу Постановление Правительства РФ от 5 февраля 2016 г. № 73 «О внесении изменения в Регламент Правительства Российской Федерации»², где установлено, что в случае, если решением КС РФ федеральный конституционный закон, федеральный закон, закон РФ признаны не конституционными или выявлен пробел в правовом регулировании, то в срок не более 3 месяцев со дня опубликования решения КС РФ в Правительство РФ должны быть внесены соответствующие законопроекты. В то же время законодателем не предусматривается конкретной санкции за нарушение предельного срока разработки законопроектов. Указанное обстоятельство дает возможность федеральным органам государственной власти довольно долго не принимать меры к устранению неопределенности нормативного содержания конкретной статьи, не соответствующей Конституции РФ.

В настоящее время уже многие решения КС РФ послужили «катализатором» для внесения изменений в нормативные правовые акты различной отраслевой принадлежности. Так, Постановлением КС РФ от 23 декабря 2013 г. № 29-П³ была признана неконституционной норма, установленная абзацем 1 п. 1 ст. 1158 Гражданского кодекса РФ, в той мере, в какой она в силу своей неопределенности в части определения круга лиц, в пользу кото-

¹ Постановление КС РФ от 13 апреля 2016 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности статей 32, 34.2 и 217 Налогового кодекса Российской Федерации, пунктов 1 и 3 Положения о Пенсионном фонде Российской Федерации (России) и подпункта 5.1.1 Положения о Федеральной налоговой службе в связи с запросом Ленинградского окружного военного суда» // Собрание законодательства РФ. – 2016. – № 17. – Ст. 2479.

² Собрание законодательства РФ. – 2016. – № 7. – Ст. 983.

³ Постановление КС РФ от 23 декабря 2013 г. № 29-П «По делу о проверке конституционности абзаца первого пункта 1 статьи 1158 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина М. В. Кондрачука» // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 1. – Ст. 79.

рых наследник вправе отказаться от наследства, допускала возможность ее неоднозначного истолкования. При этом КС РФ сформулировал правоположение о том, что «впредь до внесения необходимых законодательных изменений отказ от наследства в рамках наследственных правоотношений, возникших до 29 мая 2012 года, возможен в пользу лиц, как призванных, так и не призванных к наследованию, но относящихся к очередям наследования по закону как в силу действующего правового регулирования». Более чем через два года после принятия указанного постановления вступил в силу Федеральный закон от 15 февраля 2016 г. № 22-ФЗ «О внесении изменения в статью 1158 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации»¹, полностью основанный на правовом мнении КС РФ о том, что отказаться от наследства можно в пользу любого лица, которое его не лишено, не зависимо от того, был ли наследник упомянут в завещании и призван к наследованию. Единственное исключение – он не должен быть лишен наследства.

22 января 2016 года принят в первом чтении Проект Федерального закона № 897448-6 «О внесении изменения в статью 1080 Гражданского кодекса Российской Федерации»², который стал реакцией на правоположение КС РФ. В Постановлении КС РФ от 7 апреля 2015 г. № 7-П было сформулировано новое правило о том, что собственник может взыскать с угонщика деньги за машину, даже если ее повредит другое лицо³. По указанному законопроекту поправки вводятся не только применительно к транспортным средствам, но и распространяются на любое другое имущество, которого лишаются законные владельцы.

В заключение, говоря о результатах проведенного исследования сущности правоположений КС РФ и их роли в нормотворческой деятельности, необходимо сделать следующие выводы:

1. Научная конструкция «правоположение» нашла относительно широкое использование в правоприменении. Однако в судебной практике отсутствует определенность в употреблении ука-

¹ Собрание законодательства РФ. – 2016. – № 7. – Ст. 910.

² URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=897448-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=897448-6) (Дата обращения: 20.06.2016).

³ Постановление КС РФ от 7 апреля 2015 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации и пункта «а» части второй статьи 166 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. В. Кряжева» // Вестник КС РФ. – 2015. – № 4.

занного термина. В одних случаях он применяется в значении положения, выработанного судебной практикой, в других – неправильно отождествляется с «нормой права».

2. «Правоположение», «правовая позиция» и «законоположение» – разные правовые категории. «Правоположение» – устоявшееся правило применения норм права судами, вносящее элемент новизны в правовое регулирование общественных отношений, характерное исключительно для актов высших судебных инстанций. В остальных случаях, когда происходит простое воспроизведение, подтверждение нормы права, мнение суда приобретает форму «правовой позиции». «Законоположение» же закрепляется только в нормативных правовых актах.

3. Правоположения КС РФ способствуют реализации существующих правовых норм, не противоречащих Конституции РФ, обеспечивают единообразие правоприменительной деятельности. Правоположения КС РФ направлены на становление, развитие и совершенствование уже действующего законодательства. Правоположения КС РФ «трансформируются» в новые правовые нормы посредством сформулированных в постановлениях КС РФ указаний законодателю на принятие мер по устранению неопределенности правового регулирования конкретных общественных отношений и ликвидации правовых пробелов.

Библиографический список

1. Алексеев С. С. Юридическая практика: правовая природа, виды, функции // Социалистическое право. – 1973. – № 6.

2. Безина А. К. Судебная практика по трудовым делам: учеб. пособие для магистров права. – Казань: Каз. гос. ун-т им. В. И. Ульянова-Ленина, 2004. – 274 с.

3. Братусь С. Н., Венгеров А. Б. Понятие, содержание и формы судебной практики // Судебная практика в советской правовой системе / под ред. С. Н. Братуся. – М.: «Юридическая литература», 1975. – С. 8–74.

4. Венгеров А. Б. Роль судебной практики в развитии советского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1966. – 19 с.

5. Жилкин М. Г. Понятие, происхождение, правовая природа правоположений и их роль в правовом регулировании // Вестник Московского университета МВД России. – 2014. – № 10. – С. 73–78.

6. Карнишина Е. В. Правовые позиции и решения Конституционного Суда РФ как доктринальные источники и основы конституционно-правового регулирования // Современное право. – 2015. – № 7. – С. 75–79.

7. Князькин С. И. Экстраординарный характер деятельности надзорной судебной инстанции в гражданском и арбитражном процессе России. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – 224 с.

8. Лазарев В. В. Правоположения: понятие, происхождение и роль в механизме юридического воздействия // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 3–15.

9. Лазарев В. В. Пробелы в праве и пути их устранения. – М.: «Юридическая литература», 1974. – 184 с.

10. Медушевский А. Н. Сравнительное конституционное право и политические институты. – М.: Изд-во ГУ ВШЭ, 2002. – 512 с.

11. Петрунина А. А. Судебная практика – важнейший регулятор общественных отношений // Администратор суда. – 2015. – № 2. – С. 45–48.

12. Поляков С. Б. Судебный прецедент в России: форма права или произвола? // Lex russica. – 2015. – № 3. – С. 28–42.

13. Реутов В. А. Юридическая практика и развитие законодательства: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1968. – 21 с.

14. Синицын С. А. Право суда на снижение взыскиваемой неустойки: правовая природа, условия и область практического применения в современных условиях // Адвокат. – 2015. – № 4. – С. 18–29.

15. Уткина А. В. Соотношение правоположений юридической практики со смежными правовыми явлениями: теоретический аспект // Юридическая наука и практика. – 2012. – № 19. – С. 156–159.

16. Чельшев М. Ю. Регуляторы в гражданско-правовой сфере: сущность правового явления // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2013. – Т. 155. – № 4. – С. 189–195.

Т. В. Ткаченко

доцент кафедры гражданского
права ФГАОУ ВО «Южный
Федеральный Университет»
(ЮФУ)
кандидат юридических наук
ttv231196@mail.ru

**ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПРАВА НА ЖИЛИЩЕ
ГРАЖДАНАМИ ПРИ ПРИЗНАНИИ ИХ ЖИЛЬЯ
НЕПРИГОДНЫМ ДЛЯ ПРОЖИВАНИЯ
ИЛИ АВАРИЙНЫМ**

**IMPLEMENTATION OF HOUSING LAW BY CITIZENS
AT RECOGNITION THEIR HOUSING UNSUITABLE
FOR LIVING OR EMERGENCY**

В статье рассматриваются нормы жилищного законодательства РФ, регулирующие отношения по переселению граждан из аварийного жилищного фонда, практика их применения; обращается внимание на имеющиеся при этом трудности, недостатки и их причины, а также принимаемые меры по их устранению.

Ключевые слова: осуществление права на жилище; непригодные для проживания граждан жилые помещения; аварийный многоквартирный дом; межведомственная комиссия; благоустроенное жилое помещение; региональная программа по переселению граждан; выкуп изымаемого жилого помещения; возмещение за изымаемое помещение.

This article discusses the rules of housing legislation of the Russian Federation regulating relations on citizens resettlement from emergency housing, the practices of their application; draws attention to difficulties and weaknesses, their causes and the measures taken to eliminate them.

Keywords: implementation of housing law; compartments, unsuitable for living of citizens; emergency apartment house; interdepartmental commission; comfortable accommodation; regional program for resettlement of citizens; ransom of withdrawn living accommodation; compensation for withdrawn accommodation.

В соответствии со статьей 40 Конституции РФ¹ каждый имеет право на жилище, органы государственной власти и органы местного самоуправления должны создавать условия для осуществления этого права. Названное право конкретизировано в Жилищном кодексе РФ (далее ЖК РФ) от 29 декабря 2004 года с последующими изменениями и дополнениями². В нем закреплены основания возникновения права на жилище, порядок его осуществления (ст. 49–59 ЖК РФ и др.).

Согласно ст. 57 ЖК РФ жилые помещения по договорам социального найма предоставляются тем гражданам, которые состоят на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях, в порядке очередности, исходя из времени принятия их на учет (кроме случаев, предусмотренных в ЖК РФ). В соответствии с п. 2 ст. 57 ЖК РФ гражданам, жилые помещения которых признаны в установленном порядке непригодными для проживания и не подлежат ремонту или реконструкции, жилые помещения по договорам социального найма должны предоставляться вне очереди. Непригодным для проживания жилое помещение может быть признано по основаниям и в порядке, предусмотренном Правительством Российской Федерации.

Основания и порядок признания жилых помещений непригодными для проживания установлены в Положении о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, утвержденном постановлением Правительства РФ от 28 января 2006 года № 47 в редакции Постановления Правительства РФ от 2 августа 2016 года № 746³ (далее – Положение).

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенарод. голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесен. Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. – 04.08.2014, № 31, ст. 4398.

² Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ (ред. от 06.07.2016) // Собрание законодательства РФ. – 03.01.2005, № 1 (ч. 1), ст. 14.

³ Постановление Правительства РФ от 28.01.2006 № 47 «Об утверждении Положения о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции» (ред. от 02.08.2016) // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 6. – Ст. 702; офиц. интернет-портал правовой информ. <http://www.pravo.gov.ru> – 05.08.2016.

Помимо ЖК (ст. 32, 57, 86, 87, 89) и названного Положения отношения по предоставлению жилых помещений, в случаях признания их непригодными для проживания и многоквартирных домов аварийными и подлежащими сносу или реконструкции, регулируются также нормами ФЗ от 21 июля 2007 года № 185-ФЗ «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства»¹ с учетом правовых позиций Конституционного Суда РФ. Важные разъяснения по названному вопросу содержатся в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 2 июля 2009 года № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации»².

Согласно п. 2 Положения его действие распространяется на жилые помещения, которые используются на территории Российской Федерации, независимо от формы собственности. В соответствии с п. 7 Положения признание жилого помещения пригодным или непригодным для проживания в нем граждан, а также многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции осуществляется межведомственной комиссией. Такие комиссии создаются органами исполнительной власти и местного самоуправления субъектов Российской Федерации в установленном порядке.

Орган исполнительной власти субъекта РФ создает комиссию для оценки жилых помещений жилищного фонда субъекта РФ, а также иных жилых помещений в случаях, предусмотренных названным Положением. Орган местного самоуправления создает комиссию для оценки жилых помещений жилищного фонда РФ, многоквартирных домов, находящихся в федеральной собственности, муниципального жилищного фонда и частного жилищного фонда, за исключением случаев, указанных в п. 7.1 Положения.

В тех случаях, когда необходимо провести оценку и обследование жилого помещения для признания его пригодным (непригодным) для проживания граждан, а многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции в течение 5 лет со дня выдачи разрешения о вводе такого дома в эксплуатацию, такие оценка и обследование должны осуществляться комиссией, которая создается органом исполнительной власти субъекта РФ в соответствии с п. 7 Положения (п. 7.1 Положения).

¹ Собрание законодательства РФ. – 2007. – № 30. – Ст. 3799; Там же. – 2016. – № 26 (ч. 1). – Ст. 3890.

² Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2009. – № 9.

Орган местного самоуправления по заявлению собственника помещения принимает решение о признании частных жилых помещений, расположенных на его территории, пригодными (непригодными) для проживания граждан на основании соответствующего заключения межведомственной комиссии (п. 8 Положения).

Решение о признании жилого помещения пригодным (непригодным) для проживания граждан, многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции принимается органом исполнительной власти РФ, субъекта РФ или органом местного самоуправления, в зависимости от принадлежности жилищного фонда, на основании заключения названной комиссии (п. 7 Положения).

Требования, которым должно отвечать жилое помещение, закреплены в разделе втором Положения, а основания для признания его непригодным для проживания, а многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу установлены в третьем разделе Положения.

В соответствии с п. 42 Положения оценка соответствия помещения установленным в Положении требованиям и признание его пригодным или непригодным для проживания, а многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу производится межведомственной комиссией по заявлению собственника помещения, федерального органа исполнительной власти, осуществляющего полномочия собственника или гражданина (нанимателя) либо на основании заключения органов государственного надзора (контроля) по вопросам, которые входят в их компетенцию.

Если в результате обследования межведомственной комиссией названных объектов она признает жилое помещение непригодным для проживания, а многоквартирный дом подлежащим сносу или реконструкции, заключение об этом она направляет соответствующему федеральному, региональному органу исполнительной власти или органу местного самоуправления. Названные органы в соответствии со ст. 49 Положения на основании заключения комиссии принимают решение и издают распоряжение о дальнейшем использовании помещений, сроках отселения граждан и юридических лиц. Решение федерального, регионального органа исполнительной власти, органа местного самоуправления, заключение межведомственной комиссии могут быть обжалованы заинтересованными лицами в суде (п. 52 Положения).

Однако граждане не вправе обращаться в суд с требованием к органу местного самоуправления о признании жилого помещения непригодным для проживания, подлежащим восстановлению путем реконструкции или капремонта, поскольку решение этого вопроса в соответствии со ст. 7, 42, 51 Положения является исключительной компетенцией межведомственной комиссии и не относится к компетенции суда. Граждане имеют право обжаловать в суде бездействие комиссии и органа местного самоуправления по принятию решения, которое связано с признанием жилого помещения непригодным для проживания, или заключение межведомственной комиссии о признании жилого помещения пригодным для проживания и подлежащим ремонту как противоречащее требованиям пп. 43–45 Положения.

При признании такого заключения незаконным по указанным основаниям суд имеет право обязать комиссию в установленный срок произвести оценку соответствия жилого помещения требованиям, предусмотренным Положением без предпрещения существа результата.

Следует обратить внимание, что в соответствии с п. 54 Положения непригодными для проживания граждан и членов их семей могут быть признаны отдельные жилые помещения, занимаемые инвалидами (комната, квартира) на основании заключения межведомственной комиссии об отсутствии возможности приспособления такого помещения инвалида и общего имущества в многоквартирном доме, в котором он проживает, с учетом его потребностей и обеспечения условий их доступности для него, которое вынесено согласно с п. 20 Правил обеспечения условий доступности для инвалидов жилых помещений и общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных постановлением Правительства РФ от 9 июля 2016 года № 649 «О мерах по приспособлению жилых помещений и общего имущества в многоквартирном доме с учетом потребностей инвалидов»¹.

В соответствии со ст. 85–87 ЖК РФ в тех случаях, когда дом, в котором находится жилое помещение, занимаемое по договору социального найма, подлежит сносу, или жилое помещение, за-

¹ Постановление Правительства РФ от 09.07.2016 № 649 «О мерах по приспособлению жилых помещений и общего имущества в многоквартирном доме с учетом потребностей инвалидов (вместе с Правилами обеспечения условий доступности для инвалидов жилых помещений и общего имущества в многоквартирном доме)» // Собрание законодательства РФ. – 25.07.2016, № 30, ст. 4914.

нимаемое по такому же договору, признано непригодным для проживания, гражданам, которые из-за этого подлежат выселению (в первом случае, орган государственной власти или орган местного самоуправления, принявший решение о сносе дома, а во втором – наймодатели), обязаны предоставить другое благоустроенное жилое помещение по договору социального найма.

В силу ст. 89 ЖК РФ такое помещение должно быть благоустроенным применительно к условиям соответствующего населенного пункта, равнозначным по общей площади ранее занимаемому жилому помещению, отвечать установленным требованиям, а также находиться в границах данного населенного пункта.

Такое помещение с письменного согласия граждан может быть и в границах другого населенного пункта субъекта Российской Федерации, на территории которого расположено ранее занимаемое жилое помещение, но только в случаях, предусмотренных федеральным законом.

В случаях, предусмотренных федеральным законом, гражданам, состоящим на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях или имеющим право состоять на таком учете, жилые помещения предоставляются по соответствующим нормам. Согласно ФЗ от 17 декабря 2009 года № 316-ФЗ приведенные правила ч. 1 ст. 89 ЖК распространяются на правоотношения по переселению граждан из аварийного жилищного фонда в соответствии с ФЗ от 21 июля 2007 года, если они возникли после 1 января 2009 года.

Если при рассмотрении дела судом будет установлено, что помещение выселяемого гражданина представляет опасность для жизни и здоровья нанимателя и членов его семьи вследствие аварийного состояния или по другим причинам, предоставление другого жилого помещения, соответствующего санитарным и техническим требованиям, вместо непригодного, не должно зависеть от наличия плана и срока сноса дома. По решению суда орган местного самоуправления может быть обязан предоставить истцу другое благоустроенное жилое помещение вне очереди на основании ч. 2 ст. 57 ЖК РФ.

Суды должны принимать во внимание уровень благоустроенности жилых помещений прежде всего государственного и муниципального жилищных фондов, а также выяснять, не будут ли ухудшены жилищные условия выселяемых граждан. При этом неблагоустроенность жилого помещения, из которого выселяется гражданин, или отсутствие в нем коммунальных удобств не яв-

ляются основанием для предоставления ему жилого помещения, не отвечающего требованиям статьи 89 ЖК РФ (п. 37 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 02 июля 2009 года № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации»).

Обеспечение другим жилым помещением собственника жилого помещения, который проживает в доме, признанном аварийным и подлежащим сносу, производится в зависимости от того, включен или нет такой дом в региональную адресную программу по переселению граждан из аварийного жилищного фонда в соответствии с ФЗ от 21 июля 2007 года № 185-ФЗ в редакции ФЗ от 23 июня 2016 года № 221-ФЗ «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства». Названная программа утверждается высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации и действует в пределах указанного периода. В программе должны быть:

1) перечень многоквартирных домов, признанных до 1 января 2012 года в установленном порядке аварийными и подлежащими сносу или реконструкции вследствие физического износа в процессе их эксплуатации;

2) срок переселения граждан из каждого такого дома, включенного в указанный выше перечень;

3) объем долевого финансирования за счет средств бюджетов субъектов РФ, средств местных бюджетов и (или) внебюджетных средств переселения граждан из аварийного жилищного фонда на весь период действия этой программы и в разбивке по этапам (ст. 16 ФЗ).

При включении в региональную адресную программу аварийного многоквартирного дома, в котором находится жилое помещение собственника, он имеет право на предоставление ему другого жилого помещения или на выкуп изымаемого жилого помещения. Если указанный дом не включен в такую программу, жилищные права должны обеспечиваться в порядке, предусмотренном ст. 32 ЖК, то есть путем выкупа изымаемого жилого помещения.

Согласно ч. 10 ст. 32 ЖК признание многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции служит основанием для предъявления органом, который признал такой дом аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, к собственникам жилых помещений, находящимся в этом доме, требования о сносе дома или реконструкции в разумный срок. В противном

случае, земельный участок, на котором находится многоквартирный дом, подлежит изъятию для муниципальных нужд и соответственно подлежит изъятию каждое жилое помещение в таком доме, кроме жилых помещений, принадлежащих на праве собственности муниципальному образованию, в порядке, установленном частями 1–3, 5–9 ст. 32 ЖК РФ.

В соответствии с ч. 4 ст. 32 ЖК РФ собственнику жилого помещения, которое подлежит изъятию, должно быть направлено уведомление о принятом решении об изъятии земельного участка, на котором расположено такое жилое помещение или расположен многоквартирный дом, где находится такое жилое помещение, для государственных или муниципальных нужд. К уведомлению прилагается проект соглашения об изъятии недвижимости для названных выше нужд в порядке и в сроки, установленные федеральным законодательством.

В силу ч. 6 ст. 32 ЖК возмещение за жилое помещение, сроки и другие условия изъятия определяются соглашением с собственником жилого помещения. Принудительное изъятие жилого помещения по решению суда допускается только при условии предварительного и равноценного возмещения. В подобных случаях по заявлению прежнего собственника жилого помещения за ним должно сохраняться право пользования жилым помещением, если у него нет в собственности иных жилых помещений, не более чем на шесть месяцев после получения уведомления, если соглашением с прежним собственником жилого помещения не предусмотрено иное.

В соответствии с ч. 7 ст. 32 ЖК при определении размера возмещения за изымаемое жилое помещение должны учитываться:

- рыночная стоимость жилого помещения, такая же цена общего имущества в многоквартирном доме с учетом его доли в праве общей собственности на такое имущество;
- убытки, возникшие у собственника жилого помещения в связи с его изъятием;
- убытки, причиненные ему в связи с изменением места проживания, временным пользованием иным жилым помещением до приобретения в собственность другого жилого помещения, если соглашением с собственником не предусмотрено сохранение права пользования изымаемым жилым помещением до приобретения в собственность другого жилого помещения;

– переездом, поиском другого жилого помещения для приобретения права собственности на него, оформлением этого права на другое жилое помещение, досрочным прекращением своих обязательств перед третьими лицами, в том числе упущенную выгоду.

Согласно ч. 8 ст. 32 ЖК РФ по соглашению с собственником жилого помещения ему может быть предоставлено взамен изымаемого другое жилое помещение с зачетом его стоимости при определении размера возмещения за жилое помещение, подлежащее изъятию.

Поскольку предоставление жилого помещения собственнику взамен изымаемого другого жилого помещения допускается только по соглашению сторон, требование органа государственной власти или органа местного самоуправления, которые приняли решение об изъятии жилого помещения, о переселении собственника в другое такое же помещение, не может быть удовлетворено при возражении собственника. Поскольку в соответствии со ст. 32 ЖК РФ на названные органы возлагается обязанность только по выплате выкупной цены изымаемого помещения, суд не имеет права обязать указанные органы предоставить собственнику другое жилое помещение взамен изымаемого (подпункт «и» п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 2 июля 2009 года № 14).

Следует обратить внимание на то, что действующим законодательством не предусмотрена возможность предоставления во внеочередном порядке жилых помещений по договору социального найма гражданам, которые проживали в признанном непригодном для проживания жилом помещении на основании договоров поднайма, коммерческого найма, возмездного пользования.

В соответствии со ст. 20.8 ФЗ от 21 июля 2007 года № 185-ФЗ в редакции от 2 июня 2016 года Фонд содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства на условиях, предусмотренных этой статьей, имеет право предоставлять финансовую поддержку за счет своих средств на переселение граждан из многоквартирных домов, признанных в установленном порядке после 1 января 2012 года аварийными и подлежащими сносу или реконструкции вследствие физического износа в процессе их эксплуатации.

Субъекты Российской Федерации, которые выполнили обязательство, предусмотренное п. 9.10 ч. 1 ст. 14 этого закона, вправе подать заявки на предоставление финансовой поддержки

за счет средств Фонда, в пределах лимита средств на переселение, установленного для данного субъекта Российской Федерации. Условия предоставления им финансовой поддержки закреплены ст. 14 и 20.8 ФЗ от 21 июля 2007 года № 185-ФЗ:

1) наличие региональных адресных программ по переселению граждан из аварийного жилищного фонда, который признан таковым после 1 января 2012 года;

2) выполнение субъектами Российской Федерации и (или) муниципальными образованиями, на территориях которых находятся многоквартирные дома, признанные аварийными и подлежащими сносу или реконструкции и включенные в названные программы по переселению граждан из аварийного жилищного фонда, условий предоставления финансовой поддержки за счет средств Фонда.

В соответствии с ч. 3 ст. 16 ФЗ от 21 июля 2007 года № 185-ФЗ жилое помещение, которое предоставляется гражданам при переселении их из аварийного жилищного фонда, может находиться по месту их жительства в границах соответствующего населенного пункта или с письменного согласия граждан в границах другого населенного пункта субъекта Российской Федерации, на территории которого находится ранее занимаемое жилое помещение. Следует отметить, что отказы, в том числе неоднократные отказы граждан от предоставляемого им жилого помещения в границах другого населенного пункта, не могут служить основанием для отказа в предоставлении им других жилых помещений в целях переселения из аварийного жилищного фонда в границах населенного пункта по месту их жительства или в пределах другого населенного пункта субъекта Российской Федерации, на территории которого расположено ранее занимаемое жилое помещение.

Согласно ч. 6 ст. 16 ФЗ от 21 июля 2007 года № 185-ФЗ средства Фонда, долевого финансирования за счет бюджета субъекта РФ и (или) средств местных бюджетов расходуются на приобретение жилых помещений в многоквартирных домах или в домах, указанных в п. 2 ч. 2 ст. 49 Градостроительного кодекса РФ, на строительство таких домов, на выплату лицам-собственникам жилых помещений, включенных в аварийный жилищный фонд, возмещения за изымаемые жилые помещения в соответствии со ст. 32 Жилищного кодекса РФ.

Органы местного самоуправления имеют право заключать за счет средств, названных выше, муниципальные контракты на

приобретение жилых помещений, отвечающим условиям жилья экономического класса, и построенных на земельных участках, переданных им в безвозмездное пользование или аренду для строительства такого жилья.

Таким образом, нормами жилищного законодательства России отношения по переселению граждан из жилых помещений, признанных непригодными для проживания или аварийными, урегулированы, применение их в целом обеспечивает осуществление и защиту жилищных прав указанных граждан. Вместе с тем анализ практики применения названных норм свидетельствует об имеющихся при этом трудностях, что не способствует осуществлению гражданами права на жилище.

Так, на практике имеются случаи, когда заявления нанимателей или собственников о признании занимаемых ими жилых помещений непригодными для проживания или жилых домов аварийными и подлежащих сносу, длительное время не рассматриваются в установленном порядке органами исполнительной власти или местного самоуправления. Межведомственные комиссии для дачи заключений о фактическом состоянии таких жилых помещений не создаются. Иногда такие комиссии, в нарушение требований Положения от 28 января 2006 года, необоснованно, без проверки фактического состояния жилых помещений дают заключения о пригодности последних для проживания, о возможности проведения их капитального ремонта при наличии оснований для признания таких помещений непригодными для проживания, а жилых домов – аварийными и подлежащими сносу¹. В то же время встречаются случаи признания аварийными и подлежащими сносу или реконструкции многоквартирных домов (жилых помещений в них – непригодными для проживания) в течение 5 лет со дня выдачи разрешений о вводе в эксплуатацию по причинам, которые не обусловлены стихийными бедствиями и иными обстоятельствами непреодолимой силы. В таких случаях подобные решения должны быть направлены в 5-дневный срок в органы прокуратуры для решения вопроса о принятии мер, предусмотренных законодательством РФ (п. 51

¹ См.: Обзор судебной практики по делам, связанным с обеспечением жилищных прав граждан в случае признания жилого дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 29 апреля 2014 года) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2014. – № 7.

Положения от 28 января 2006 года в редакции от 2 августа 2016 года).

В случаях признания многоквартирных домов подлежащими сносу на основании заключения межведомственной комиссии (жилых помещений в них – непригодными для проживания), органы местного самоуправления длительное время не принимают необходимых мер по переселению граждан из таких помещений в пригодные для проживания, нарушая сроки переселения граждан и их право на благоустроенное жилище¹.

Вопреки правилам пп. 2, 7, 8 Положения от 28 января 2006 года в редакции от 2 августа 2016 года, согласно которым их действие распространяется на жилые помещения независимо от формы собственности, встречаются случаи отказа в рассмотрении заявлений собственников частных жилых помещений со ссылкой на то, что принятие решений о признании таких помещений непригодными для проживания граждан на основании заключения межведомственной комиссии является правом, а не обязанностью органов местного самоуправления².

На практике имеют место случаи, когда при определении выкупной цены жилого помещения, подлежащего изъятию в порядке п. 7 ст. 32 ЖК РФ, к числу убытков не относят суммы компенсации за непроизведенный капитальный ремонт приватизированного жилого помещения, а также стоимость доли в общем имуществе многоквартирных домов, включая стоимость земельного участка³.

Как свидетельствует судебная практика, в судах рассматривается значительное количество жалоб граждан на решения органов местного самоуправления при определении сроков расселения граждан из многоквартирных домов, признанных аварийными и подлежащих сносу, а также на неоднократные переносы уже установленных сроков. Например, многоквартирный дом был признан аварийным и подлежащим сносу в декабре 2007 года,

¹ См.: *Чернышева В.* Десять лет без права переезда // Российская газета. – 2015. – 14 мая; *Домчева Е.* Новоселье с прокурором // Рос. газ. – 2015. – 5 нояб.; Ее же. Задание на дом // Там же. 2015. 10 дек.; *Куликов А.* Отложенное новоселье // Там же. 2015. 11 авг.; Его же. Новый год по старому адресу // Там же. 2016. 12 янв.; *Граф Н.* В заложниках у метро // Там же. 2016. 20 янв.; *Латухина К.* Ответили за ветхие метры // Там же. 2016. 18 фев.; *Куликов А., Дмитриенко О., Чернышева В.* Обратный отсчет до новоселья // Там же. 2016. 24 нояб.

² См.: Обзор судебной практики от 29 апреля 2014 года. С. 13.

³ См.: Там же.

срок его расселения был установлен органом местного самоуправления до 30 ноября 2008 года. Несмотря на то, что уже на момент обследования дома в 2007 году состояние фундамента, стен, крыши и других конструктивных элементов здания оценивалось как недопустимое, тем не менее, сроки расселения неоднократно переносились, а в 2012 году расселение было отложено до 31 декабря 2013 года. После этого, при рассмотрении судом иска прокурора в интересах одного из нанимателей жилого помещения в данном доме и проведении экспертизы было установлено, что на момент рассмотрения дела существует опасность обрушения чердачного перекрытия в жилые помещения, возникла угроза жизни и здоровью граждан, проживающих в таком доме; в результате суд обоснованно признал незаконным постановление органа местного самоуправления о переносе сроков расселения и обязал его предоставить нанимателю жилое помещение вне очереди на основании п. 2 ст. 57 ЖК РФ¹.

В некоторых случаях при рассмотрении исков о выселении нанимателей из комнат, находящихся в коммунальной квартире, расположенной в многоквартирном доме, признанным аварийным и подлежащим сносу, при определении общей площади жилого помещения в виде комнаты в коммунальной квартире, в ее размер вследствие ограничительного толкования правил п. 5 ст. 15, ст. 16, 42 ЖК РФ необоснованно не включают площади вспомогательных помещений (доли кухни, ванны, туалета и т. п.), которые используются для обслуживания более одной комнаты, чем уменьшают размер общей площади комнаты, подлежащей предоставлению выселяемому.

При определении площади жилого помещения, которое должно быть предоставлено по договору социального найма нанимателю и членам его семьи в связи с выселением из аварийных жилых помещений, отдельные суды необоснованно учитывают площадь жилого помещения, находящегося в собственности нанимателя и членов его семьи, и отказывают им в предоставлении жилых помещений взамен сносимых. Как разъяснено в п. 37 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 2 июля 2009 года № 14, в таких случаях другое благоустроенное жилое помещение по договору социального найма, равнозначное по общей площади ранее занимаемому, предоставляется гражданам не в связи

¹ См.: Обзор судебной практики от 29 апреля 2014 года. С. 15.

с улучшением жилищных условий, а носит компенсационный характер.

На практике пока не сложилось единообразного толкования и применения понятия «населенный пункт», о котором говорится в п. 1 ст. 89 ЖК РФ. Некоторые органы местного самоуправления и суды рассматривают его равнозначным таким понятиям, как «муниципальное образование», «городской округ», «муниципальный район», хотя в Обзоре судебной практики от 29 апреля 2014 года они не признаются таковыми. Однако при отказе граждан от добровольного переселения по основаниям, предусмотренным ст. 86–88 ЖК РФ в предлагаемые им жилые помещения, находящиеся не в границах данного населенного пункта, органы местного самоуправления предъявляют иски, а некоторые суды удовлетворяют подобные иски, несмотря на то, что такие помещения находятся за пределами населенного пункта, на значительном расстоянии от него, хотя и в границах городского округа или муниципального района. Верховный Суд РФ, областные суды обоснованно и справедливо отменяют такие решения, как противоречащие требованиям п. 1 ст. 89 ЖК РФ.

Еще нередко гражданам, переселяемым из ветхого и аварийного жилья, предоставляются жилые помещения очень низкого качества, с большим количеством существенных недостатков, делающих их непригодными для проживания. Это объясняется тем, что некоторые органы местного самоуправления халатно относятся к исполнению своих обязанностей, принимают и выдают разрешения на ввод в эксплуатацию вновь построенных для переселенцев многоквартирных домов с существенными недоделками, иногда недостроенных, или приобретают уже готовые дома с такими же дефектами, которые длительное время застройщиками не устраняются, из-за чего в такие дома невозможно вселиться и использовать их для проживания.

Иногда целые микрорайоны многоквартирных домов, построенных для переселенцев из ветхого и аварийного жилья, не могут использоваться по назначению из-за отсутствия в них объектов социальной инфраструктуры: нет школ, детских садов, магазинов, лечебных учреждений, организаций бытового обслуживания, транспортного сообщения, микрорайон возведен за пределами населенного пункта.

Одной из причин такого положения можно считать отсутствие должной ответственности строителей за допущенные ими недоделки при возведении жилых домов, должностных лиц орга-

нов местного самоуправления, выдающих разрешение на ввод в эксплуатацию таких домов и их заселение, а также отсутствие надлежащего контроля со стороны компетентных органов¹.

Кроме изложенных имеются и другие трудности в вопросах переселения граждан из ветхого и аварийного жилья, признанного непригодным и опасным для проживания.

Как следует из доклада Счетной палаты РФ, программа переселения граждан из аварийного жилья на 2016 год пока выполнена на 33,6 %, в десяти регионах переселение, по данным на 1 октября 2016 года, еще не было начато, имеются трудности с финансированием названной программы в ряде субъектов РФ, где выделяется недостаточно средств для заключения контрактов на строительство новых или приобретение уже готовых жилых помещений для выполнения программ переселения граждан. Во многих субъектах РФ такие контракты заключены не в полном объеме, а в некоторых совсем не оформлены. Правительство РФ, субъекты РФ принимают меры для устранения отмеченных трудностей².

В числе мер, направленных на совершенствование правового регулирования рассматриваемых отношений, разработан проект ФЗ «О переселении граждан из аварийного жилищного фонда». В законопроекте устанавливаются:

- 1) основания и порядок признания многоквартирных домов (далее – МКД) аварийными;
- 2) орган, уполномоченный принимать решения о признании МКД аварийными и подлежащими сносу или реконструкции;
- 3) требования по ведению реестра аварийных МКД;
- 4) основной состав сведений реестра и сроки включения в него;
- 5) доступность реестра для ознакомления неограниченным кругом лиц;

¹ См.: Цыганкова С. Потолок ледяной, дверь скрипучая // Рос. газ. – 2013. – 31 июля; Дмитриенко О. Новоселье не в радость // Там же. 2014. 19 дек.; Чернышева В. От нового жилья у меня ноги подкосились; Дмитриенко О. Новоселье не в радость // Там же. 2014. 19 дек., 2 апр.; Федосов А. Дома на болоте // Там же. 2015. 30 апр.; Кузнецова Т. Поменяли барак на казарму // Там же. 2016. 3 марта; Зотикова В. Долгострой с переплатой // Там же. 2016. 5 апр.; Чечурина И. Отстойник за окнами // Там же. 2016. 23 июня; Саванкова Н. «Заря» не занялась // Там же. 2016. 22 нояб.; Передельский Д., Зотикова В. Дома со всеми неудобствами // Там же. 2016. 2 дек.

² См.: Зыкова Т. Ветхий «за» – «нет» // Рос. газ. – 2016. – 9 дек.; Домчева Е. Задание на дом // Там же. 2016. 15 дек.

6) механизм обеспечения жилищных прав переселяемых граждан путем предоставления жилья по договорам найма жилого помещения жилищного фонда социального использования, в том числе по договорам социального найма с предоставлением жилых помещений по нормам предоставления;

7) категории граждан, которым при переселении из МКД, признанных аварийными, может быть предоставлено жилье по договорам найма жилого помещения жилищного фонда социального использования; принципы переселения, необходимость учета таких граждан;

8) требования к жилым помещениям, предоставляемым названным гражданам, а также об утверждении региональных программ переселения;

9) планируемые сроки переселения и источники финансирования.

В этом законопроекте определяются возможные механизмы государственной или муниципальной поддержки мер по переселению граждан из аварийного жилищного фонда.

Представляется, что принятие и надлежащее применение на практике положений названного проекта закона, направленного на совершенствование правового регулирования отношений по переселению граждан из аварийного жилищного фонда, может способствовать осуществлению прав граждан на проживание в благоустроенных жилых помещениях, повышению уровня жизни.

Библиографический список

1. *Граф Н.* В заложниках у метро // Российская газета. – 2016. – 20 янв.
 2. *Дмитриенко О.* Новоселье не в радость // Рос. газ. – 2014. – 2 апр.
 3. *Дмитриенко О.* Новоселье не в радость // Рос. газ. – 2014. – 19 дек.
 4. *Домчева Е.* Задание на дом // Рос. газ. – 2016. – 15 дек.
 5. *Домчева Е.* Новоселье с прокурором // Рос. газ. – 2015. – 5 нояб.
 6. *Домчева Е.* Задание на дом // Рос. газ. – 2015. – 10 дек.
 7. *Зотикова В.* Долгострой с переплатой // Рос. газ. – 2016. – 5 апр.
-

8. Зыкова Т. Ветхий «за» – «нет» // Рос. газ. – 2016. – 9 дек.
9. Кузнецова Т. Поменяли барак на казарму // Рос. газ. – 2016. – 3 марта.
10. Куликов А. Новый год по старому адресу // Рос. газ. – 2016. – 12 янв.
11. Куликов А. Отложенное новоселье // Рос. газ. – 2015. – 11 авг.
12. Куликов А., Дмитриенко О., Чернышева В. Обратный отсчет до новоселья // Рос. газ. – 2016. – 24 нояб.
13. Латухина К. Ответили за ветхие метры // Рос. газ. – 2016. – 18 фев.
14. Передельский Д., Зотикова В. Дома со всеми неудобствами // Рос. газ. – 2016. – 2 дек.
15. Саванкова Н. «Заря» не занялась // Рос. газ. – 2016. – 22 нояб.
16. Федосов А. Дома на болоте // Рос. газ. – 2015. – 30 апр.
17. Цыганкова С. Потолок ледяной, дверь скрипучая // Рос. газ. – 2013. – 31 июля.
18. Чернышева В. Десять лет без права переезда // Рос. газ. – 2015. – 14 мая.
19. Чернышева В. От нового жилья у меня ноги подкосились // Рос. газ. – 2014. – 19 дек.
20. Чечурина И. Отстойник за окнами // Рос. газ. – 2016. – 23 июня.



А. В. Ховрина
начальник управления
фундаментальных
и прикладных научных
исследований ФГБОУ ВО
«Российский государственный
геологоразведочный
университет
им. Серго Орджоникидзе»
(МГРИ-РГГРУ)
кандидат юридических наук
mdct2001@gmail.com



Р. В. Поленов
аспирант кафедры
гражданского права
ФГБОУ ВО «Кубанский
государственный аграрный
университет
имени И. Т. Трубилина»
polenov.r@mail.ru

ИСТОЧНИКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ

SOURCES OF LEGAL REGULATION OF SUBSURFACE RESOURCES MANAGEMENT

Как известно, Российская Федерация располагает огромными запасами нефти, газа и другими природными ресурсами, что предполагает необходимость соответствующего правового регулирования. В статье исследуются источники правового регулирования недропользования и их особенности: анализируются нормативные акты, регулирующие данные правоотношения.

Ключевые слова: источники правового регулирования; нормативный правовой акт; закон; недропользование.

It is well known that the Russian Federation has huge reserves of oil, gas and other natural resources which makes necessary their appropriate statutory regulation. The article examines the sources of legal regulation of subsurface resources management: legislative provision regulating these relationships is analyzed.

Keywords: sources of legal regulation; regulatory act; law; subsurface resources management.

Исследование источников права издавна привлекало внимание правоведов. Российские ученые, так же как и иностранные, активно анализируют данную правовую категорию в монографиях, научных статьях и диссертационных исследованиях. Такой интерес оправдан, поскольку для решения любой правовой ситуации необходимо определить общеобязательные правила поведения, которыми необходимо руководствоваться, а это означает поиск нормативных правовых актов, в которых зафиксированы применимые к конкретном общественному отношению нормы права.

Отношения недропользования также подлежат правовому регулированию, однако круг источников, регулирующих данные отношения, в настоящее время однозначно не сложился. Это во многом объясняется неопределенностью в вопросе о том, к какой отрасли права относятся отношения недропользования.

В ст. 1 Федерального закона от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах»¹ (основной специальный закон, регулирующий отношения недропользования, далее – Закон о недрах) указываются источники регулирования отношений, возникающих в области геологического изучения, использования и охраны недр, использования отходов добычи полезных ископаемых и связанных с ней перерабатывающих производств, специфических минеральных ресурсов (рапы лиманов и озер, торфа, сапропеля и других), подземных вод, включая попутные воды (воды, извлеченные из недр вместе с углеводородным сырьем), и вод, использованных пользователями недр для собственных производственных и технологических нужд. К ним относятся: Конституция РФ, Федеральный закон «О недрах», Федеральный закон «О континентальном шельфе Российской Федерации», Федеральный закон «О соглашениях о разделе продукции», другие федеральные законы, постановле-

¹ Федеральный закон РФ от 21.02.1992 № 2395-1 (ред. от 03.07.2016) «О недрах» (с изм. и доп., вступ. в силу с 03.10.2016) // СПС «КонсультантПлюс».

ния Правительства, нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, нормы международного права.

Включение данного перечня источников в Закон о недрах позволяет говорить о том, что специальные нормы о недропользовании могут содержаться в нормативных правовых актах различного уровня.

Безусловно, Конституция РФ является основным источником любой отрасли права. На ее принципах строится вся система нормативных актов. Положения ст. 72 Конституции РФ о закреплении за Российской Федерацией и за ее субъектами вопросов владения, пользования и распоряжения недрами непосредственно относятся к порядку регулирования отношений недропользования.

Тем не менее, среди названных нормативных актов основным законом, регулирующим отношения недропользования, является Закон о недрах, который, безусловно, является головным в сфере регулирования отношений недропользования¹. Названный федеральный Закон о недрах содержит правовые и экономические основы комплексного рационального использования и охраны недр, направлен на обеспечение и защиту интересов государства, граждан Российской Федерации и прав пользователей недр.

В Законе о недрах присутствуют, в основном, обязывающие нормы. Несмотря на то, что Закон о недрах называет пользователей недр субъектами предпринимательской деятельности (ст. 9), а в качестве одной из задач называет развитие рыночных отношений в сфере пользования недрами (ст. 15), отношения между государством и недропользователями строятся на основе императивных норм, имеющих публичный характер.

Все недра в границах территории России, включая подземное пространство и содержащиеся в нем полезные ископаемые, энергетические и иные ресурсы, являются государственной собственностью (ст. 1.2 Закона о недрах). Участки недр не могут находиться в собственности граждан, юридических лиц, муниципальных образований и относятся к объектам с ограниченной оборотоспособностью. Участки недр не могут быть объектом гражданско-правовых сделок. Вместе с тем, добытые из недр полезные ископаемые и иные ресурсы по условиям лицензии могут

¹ Камышанский В. П. О праве пользования участками недр в науке гражданского права // Власть Закона. – 2016. – № 2 (26). – С. 18–19.

находиться в федеральной государственной собственности, собственности субъектов Российской Федерации, муниципальной собственности, частной и в иных формах собственности.

Участки недр предоставляются в пользование для целей, указанных в Законе о недрах. В качестве оснований возникновения прав пользования участками недр Закон называет решения уполномоченных органов государственной власти (исключение составляет возникновение прав на основании концессионных соглашений о разделе продукции, которые заключаются в соответствии с Федеральным законом от 30.12.1995 № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции»).

Предоставление недр в пользование оформляется специальным государственным разрешением – лицензией, которая представляет собой правоустанавливающий, праворазрешающий правовой акт, удостоверяющий право пользования недрами, в т. ч. право на разработку месторождений полезных ископаемых. Права и обязанности пользователей недр возникают с момента государственной регистрации лицензии, которая осуществляется федеральным органом управления государственным фондом недр. Заключение каких-либо специальных соглашений для возникновения прав на недра не требуется. Однако в ст. 11 Закона о недрах имеется оговорка о том, что между уполномоченным органом и пользователем недр может быть заключен договор, устанавливающий права и обязанности сторон, но факт заключения такого договора не является необходимым условием для возникновения прав. Такой договор не является обязательным и выполняет вспомогательную функцию по отношению к лицензии. Такой договор прикладывается к лицензии и его условия не могут противоречить условиям лицензии. Несмотря на присутствие в названии слова «договор», указанный документ не имеет характер гражданско-правовой сделки. Соответственно, правила о сделках, содержащиеся в Гражданском кодексе РФ, к нему не применимы.

Недропользователи наделяются правами в одностороннем порядке путем государственно-правовых распоряжений. Именно государство в одностороннем порядке устанавливает правила пользования участками недр. Кроме того, государство вправе в одностороннем порядке досрочно прекратить, ограничить или приостановить право пользования недрами (ст. 20 Закона о недрах) посредством принятия соответствующего решения органом, предоставившим лицензию. Конечно, в случае несогласия

с таким решением, недропользователь вправе обжаловать его в судебном порядке, однако это никоим образом не меняет административно-правового характера регулирования отношений между недропользователем и государством.

Полностью запрещая отчуждение участков недр, законодатель также существенно ограничивает возможность оборота прав недропользования. Согласно ст. 17.1 Закона о недрах, такие права не могут быть переданы третьим лицам посредством гражданско-правовых сделок, в том числе в порядке уступки прав. Несмотря на то, что Закон о недрах содержит указание на возможность перехода прав, нельзя не обратить внимание на то, что переход прав связан с процессом реорганизации либо прекращением деятельности юридического лица. При этом условия пользования участком недр, установленные прежней лицензией, пересмотру не подлежат. Закрепленный в Гражданском кодексе РФ принцип свободы договора при передаче в пользование участков недр не действует.

Помимо указанного специального Закона отдельные вопросы отношений недропользования регулируют и другие федеральные законы. Например, Федеральный закон от 30 ноября 1995 г. № 187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации»¹ регулирует отношения недропользования на континентальном шельфе России в соответствии с федеральными законодательными актами о континентальном шельфе и нормами международного права.

В Федеральном законе от 30.12.1995 № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции»²² содержатся нормы, регулирующие отношения, возникающие в процессе заключения, исполнения и прекращения соглашений о разделе продукции.

Нельзя обойти вниманием и другие нормативные акты, которые не являются специальными, однако они также регулируют вопросы недропользования. Например, Налоговый кодекс РФ (НК РФ) и Федеральный закон от 26.03.1998 № 41-ФЗ «О драгоценных металлах и драгоценных камнях».

¹ Федеральный закон от 30.11.1995 № 187-ФЗ (ред. от 02.05.2015, с изм. от 03.07.2016) «О континентальном шельфе Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон от 30.12.1995 № 225-ФЗ (ред. от 05.04.2016) «О соглашениях о разделе продукции» // СПС «КонсультантПлюс».

Значительное число норм, регулирующих отношения недропользования, содержатся в подзаконных нормативных актах. Среди них можно назвать Постановление Правительства РФ от 14 марта 2006 г. № 133 «О порядке назначения и деятельности представителей государства в управляющих комитетах, создаваемых в соответствии с условиями соглашений о разделе продукции», Постановление Правительства РФ от 12 декабря 2004 г. № 764 «Об утверждении Правил определения сумм компенсации расходов государства на поиски и разведку полезных ископаемых, предусматриваемых в соглашениях о разделе продукции», Постановление Правительства РФ от 21 января 2004 г. № 25 «Об утверждении Перечня документов, представляемых инвестором по соглашению о разделе продукции в таможенные органы Российской Федерации для освобождения от уплаты таможенной пошлины на товары, ввозимые на таможенную территорию Российской Федерации для целей соглашения, а также на вывозимую с таможенной территории Российской Федерации продукцию, произведенную в соответствии с условиями соглашения», Постановление Правительства РФ от 8 июля 1999 г. № 741 «Об утверждении Положения о формировании и использовании ликвидационного фонда при реализации соглашения о разделе продукции», распоряжение Правительства РФ от 21 мая 1997 г. № 708-р «О налогообложении инвесторов, операторов и юридических лиц, участвующих в выполнении работ по соглашениям о разделе продукции».

Указанные подзаконные акты объединяет то, что они целиком посвящены регулированию отношений недропользования.

Рассмотрение источников, регламентирующих отношения недропользования будет неполным, если не затронуть вопрос о международно-правовых актах. В соответствии с ч. 2 ст. 5 Закона о недрах, если международным договором РФ установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены данным Законом, применению подлежат правила международного договора.

К числу наиболее важных подписанных Российской Федерацией международных договоров стоит отнести Договор к Энергетической хартии¹, а также двухсторонние договоры по инвестициям.

¹ Договор к Энергетической хартии (подписан в г. Лиссабон 17.12.1994) // СПС «КонсультантПлюс».

При рассмотрении источников правового регулирования отношений недропользования неизбежно возникает вопрос о роли судебной практики, ответить на который невозможно без обращения к теории права. Одни ученые утверждают, что источниками права являются нормативные акты, исходящие от органов государственной власти, и нормативные договоры. Другие полагают, что круг источников гораздо шире и в качестве источников права следует признать акты судебных органов, прежде всего высших судебных инстанций РФ, и решения по конкретным делам (прецеденты). В последнее время все больше исследователей предлагают считать акты Верховного Суда РФ непосредственным источником права, поскольку это «надлежащим образом оформленное правоположение, на которое можно ссылаться при принятии юридически значимых решений»¹. Еще более определенную позицию занимает *Е. Б. Хохлов*: «...акты нормативного толкования высших судебных инстанций есть не что иное, как особая разновидность нормативных актов государства»².

Мы придерживаемся мнения, что в качестве источника права можно признавать только акты высших судебных инстанций, поскольку решения по конкретным делам часто сопряжены с судебскими ошибками и произволом. Это актуально и для регулирования отношений недропользования. Несмотря на многочисленность нормативных актов, имеющих предметом регулирование отношения недропользования, нельзя признать такое регулирование достаточным. Кроме того, остается открытым вопрос о том, к какой отрасли права следует отнести отношения недропользования. С одной стороны, для регулирования взаимоотношений государства и недропользователей используется императивный метод, что свидетельствует об административно-правовом характере отношений недропользования, однако участки недр являются объектом гражданских прав (ст. 130 Гражданского кодекса РФ) и, соответственно, попадают под правовое регулирование норм гражданского права.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что правовое регулирование отношений недропользования должно осуществляться источниками не только административного, но и гражданского

¹ Кузьменко А. В. Акты Верховного Суда РФ в системе источников трудового права // Рос. ежегодник трудового права. – 2010. – № 6. – С. 164.

² Хохлов Е. Б. К проблеме источников современного российского трудового права // Там же. – 2011. – № 7. – С. 142.

права, так как отношения недропользования длительны, имеют разнообразные этапы, начиная с предоставления права пользования недрами, процессов недропользования, и заканчивая процедурами прекращения этого права. В настоящей работе были лишь затронуты вопросы, которые нуждаются в дальнейшем осмыслении, что мы и постараемся сделать в последующих публикациях по теме статьи.

Библиографический список

1. Алексеев С. С. Общая теория права: учеб. – 2-е изд., перераб. и доп. – М: ТК «Велби», «Проспект», 2008. – С. 427–428.
2. Диденко А. А. К вопросу о развитии отечественной концепции источников гражданского права // Власть Закона. – 2012. – № 3 (11). – С. 130.
3. Камышанский В. П. О праве пользования участками недр в науке гражданского права // Власть Закона. – 2016. – № 2 (26). – С. 18–19.
4. Кузьменко А. В. Акты Верховного Суда РФ в системе источников трудового права // Рос. ежегодник трудового права. – 2010. – № 6. – С. 164.
5. Хохлов Е. Б. К проблеме источников современного российского трудового права // Рос. ежегодник трудового права. – 2011. – № 7. – С. 142.

А. А. Рассохина

преподаватель кафедры
гражданского процесса
ФГБОУ ВО «Кубанский
государственный
аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»
rassohaa@gmail.com

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПОВ ПРАВОСУДИЯ КАК ЭЛЕМЕНТ ПРАВОЗАЩИТНОЙ ПОЛИТИКИ

IMPLEMENTATION OF PRINCIPLES OF JUSTICE AS AN ELEMENT OF HUMAN RIGHTS POLICY

В статье автор раскрывает особенности принципов правосудия, закрепленных в отечественном законодательстве и рассматривает их как неотделимый элемент правозащитной политики. Проводит анализ действующего законодательства, систематизирует мнение ученых по данному вопросу, проводит анализ правоприменительной практики. Особое внимание автор уделяет вопросу реализации принципов правосудия. Предлагаются пути по совершенствованию действующего законодательства.

Ключевые слова: принципы правосудия; судопроизводство; правозащитная политика; права человека; судебная власть.

The author reveals the peculiarities of principles of justice confirmed in domestic law and treats them as an inseparable element of human rights policy. The author analyzes the current legislation, organizes scientific opinion on the matter, analyzes legal enforcement practice. Particular attention is paid to the implementation of principles of justice. The ways to improve the existing legislation are suggested.

Keywords: principles of justice; proceedings; human rights policy; human rights; judicial branch.

В текущем историческом периоде развития функционирование правозащитной политики не является возможным без закрепления и реального существования принципов правосудия. Вне всяких сомнений, основная роль судебной власти в современной российской правозащитной политике должна исходить из фундаментальной историко-правовой

идеи разделения властей, которая предусматривает сбалансированное распределение основных функций между законодательной, исполнительной и судебными ветвями власти. При этом органы правосудия должны быть наделены непосредственными и опосредованными контрольными полномочиями в отношении всех остальных, как государственных, так и не государственных, учреждений. Ранее нами рассматривались как понятие, так и основные признаки справедливого правосудия, этапы развития и становления данного принципа в России¹. Более того, вопрос соотношения принципов правосудия и правозащитной политики ставился нами и в других работах², но на этот раз более детально хотелось бы остановиться на вопросах их должной реализации.

Так, *В. И. Анишина*, давая определение демократическим принципам правосудия, отмечает, что ими являются исходные положения, которые определяют наиболее существенные стороны государственной деятельности. При этом отмечается, что основная цель принципов правосудия – это обеспечение в первую очередь справедливого и законного разрешения судебных дел с целью защиты человека и гражданина, населения, а также иных субъектов правоотношений, нуждающихся в судебной охране их интересов³.

Говоря о законодательном закреплении роли судебной власти можно сослаться на положения статей 10 и 118 Конституции Российской Федерации, в которых отмечается, что правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом, а сама судебная система разделена на конституционное, гражданское (арбитражное), административное и уголовное судопроизводства.

Необходимо подчеркнуть, что, закрепляя идею социального единства органов власти в стране, а также единства базовых принципов абсолютно для всех, как государственных, так и негосударственных органов и учреждений, роль судебной власти

¹ *Рассохина А. А.* Справедливое правосудие как актуальная проблема правозащитной политики // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. – 2014. – № 5–2 (43). – С. 151.

² *Рассохина А. А.* Совершенствование правозащитной системы российского общества. Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Серия: Экономика и право. – 2016. – № 3. – С. 144.

³ *Анишина В. И.* Система основополагающих принципов правосудия в российском праве // Самостоятельность и независимость судебной власти Российской Федерации / под ред. В. В. Ершова. – М., 2006. – С. 38.

должна рассматриваться через призму правозащитных отношений и взаимосвязи правозащитных элементов, поскольку именно первоочередной задачей судебных органов власти является восстановление нарушенных прав, свобод и законных интересов граждан и организаций посредством разрешения гражданских, уголовных и административных дел.

Вместе с тем правосудию, независимо от того, имеется ли в виду рассмотрение и разрешение дел гражданских, административных или уголовных, присущи принципы, образующие основу судопроизводства и существенно влияющие на акт правосудия.

В системе принципов правосудия особая роль принадлежит законности. В отличие от ряда иных принципов законность не знает и не допускает никаких исключений ни для каких случаев и ни для каких субъектов права. Этот принцип существует как в правосудии, так и вне его. Везде, где присутствует право и правоотношение, имеет место быть законность, которая является основой и сутью как правового государства в целом, так и каждого института в частности. Она способствует укреплению ответственного отношения человека к своим правовым обязанностям, защите справедливости.

Однако проблемой реализации данного принципа является сам процесс исполнения судебного решения, вступившего в законную силу. Судебные решения выносятся, виновным лицам назначаются определенные наказания, однако в дальнейшем исполнения судебных решений не происходит. Хотелось бы привести пример из практики Европейского суда по правам человека, в котором рассматривалось дело Ворожба против Российской Федерации 16 октября 2014 года¹. Заявительница ссылалась на то, что власти государства-ответчика не исполнили решения Хасанского районного суда Приморского края об определении места жительства ее дочери с заявительницей. Кроме того, заявительница жаловалась на чрезмерную, по ее мнению, продолжительность исполнения указанного решения, а также на отсутствие в правовой системе Российской Федерации эффективного средства правовой защиты, позволяющего обеспечить исполнение этого решения в разумные сроки. Заявительнице была присужде-

¹ Дело Ворожба (Vorozhba) против Российской Федерации. Жалоба № 57960/11 // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. – 2015. – № 1 (13).

на существенная денежная компенсация за счет бюджета Российской Федерации.

В настоящий момент является необходимым укрепление принципа законности именно через правозащитную политику государства¹. Это осуществляется не только при оплате государством штрафов на основании решений Европейского суда по правам человека за какие-либо незаконные действия. Укрепление законности является возможным прежде всего при соблюдении должного контроля за деятельностью государственных органов и персональной ответственностью государственных служащих за незаконные действия. Считаем это возможным лишь при изменении политики государства в целом. Положения действующей Конституции о правах человека как высшей ценности должны не только закрепляться, но и выполняться, прежде всего теми лицами, к чьим должностным обязанностям это напрямую относится.

Следующий общеправовой принцип, действующий как в правосудии, так и в любой иной сфере деятельности, связанной с правом, – это добросовестность. В пользу такого вывода свидетельствуют нормы многих законодательных актов. В этом убеждает и ряд новелл в части первой Гражданского кодекса Российской Федерации 1994 года. Так, *В. П. Камышанский* отмечает, что «получила закрепление обязанность каждого лица действовать добросовестно (принцип добросовестности и запрет действия в обход закона с противоправной целью как одна из форм злоупотребления правом)»².

Далее предлагается рассмотреть конституционные принципы правосудия и особенности их реализации в рамках элемента правозащитной политики. Так, в ст. 46 Конституции РФ 1993 года сформулированы права на судебную защиту и возможность обжалования в суде решений, действий (бездействия) органов власти, местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц.

Вместе с тем, не всегда этот принцип реализуется в нашей стране должным образом. Нередко такие дела являются предметом рассмотрения в Европейском суде по правам человека.

¹ Поляков С. Б., Нечкина Е. Ю. Понятие правоприменительной политики // Адвокат. – 2013. – № 8. – С. 25.

² Камышанский В. П. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1 (13). – С. 10.

В частности, 16 октября 2012 года данным судом было рассмотрено дело Ниязова против Российской Федерации. Из содержания материалов следует, что Ниязов, в нарушение норм действующего процессуального законодательства, был задержан и содержался под стражей. В результате было принято решение, согласно которому Российская Федерация обязана выплатить потерпевшему более 15 000 евро за незаконные действия должностных лиц¹. К нашему сожалению, следует отметить, что данное дело является лишь одним из многих подобных ему дел, рассматриваемых в Европейском суде по правам человека против нашей страны. Основная масса дел связана с незаконными, нарушающими права человека и гражданина действиями должностных лиц, находящихся на государственной службе. Однако автору не известен ни один случай, когда впоследствии эти лица были привлечены к какой-либо ответственности. Более того, этот принцип не реализуется должным образом, о чем свидетельствует тот факт, что отечественное правосудие не выявило в действиях правоохранительных органов ничего незаконного.

Таким образом, право на судебную защиту – один из межотраслевых принципов правосудия, но над его реализацией необходимо существенно работать.

Также вызывает вопросы и реализация принципа состязательности в отечественном правосудии. Особенно это касается рассмотрения уголовных дел, где всего лишь около 1 % приговоров являются оправдательными. Суд изначально настроен на поддержку доводов обвинения, что безусловно не является должной реализацией основополагающего принципа правосудия.

Огромное значение в судебном процессе имеет принцип гласности, открытости. Этот принцип важен не только для участников непосредственного процесса, но и для укрепления авторитета судебной власти и уверенности в действенности положений Конституции России как практического руководства для всех ветвей власти: судебной, законодательной, исполнительной и органов местного самоуправления.

Помимо общеправовых и межотраслевых процессуальных принципов существуют принципы, действующие лишь в одной стадии судебного процесса. К таковым относится триада прин-

¹ Дело Ниязова (Niyazov) против Российской Федерации. Жалоба № 27843/11 // Российская хроника Европейского Суда. Специальный выпуск. – 2014. – № 4.

ципов, названных в ст. 157 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: непосредственность, устность и непрерывность судебного разбирательства.

Свобода обжалования судебных актов – еще один принцип, который близок к процессуальной диспозитивности.

Успех судебной деятельности так или иначе зависит от того, доверяют ли участники административного, уголовного или гражданского судопроизводства суду. Принцип доверия участника дела к суду формально проявляется в его ответе в начале судебного разбирательства на вопрос, доверяет ли он суду, имеются ли отводы. В рамках этого принципа полагаем возможным предусмотреть в процессуальных кодексах возможность заявления ходатайства об отводе судьи в стадии подготовки к судебному разбирательству.

Безусловно важным в настоящий момент является выделение правозащитной политики в области судебной деятельности и на региональном уровне. Весьма актуальными становятся положения о необходимости расширения деятельности конституционных (уставных судов) субъектов федерации, расширение и оптимизация их полномочий, а также необходимость по совершенствованию деятельности мировых судей.

В качестве дополнительных средств совершенствования судебной системы в рамках правозащитной политики можем сделать следующее предложение. Считаем необходимым ввести специализацию судей, проводить правовой мониторинг и организовывать информационное обеспечение населения о деятельности тех или иных судов, возможности и порядке обращения в них для восстановления нарушенных прав, а также более активное внедрение во внутреннее законодательство положений международных конвенций, договоров и соглашений, ратифицированных Российской Федерацией, но не применяющихся на практике.

Одной из насущных задач правозащитной политики современной России является выработка эффективного механизма координации усилий правотворческих, правоприменительных, надзорных и иных государственных органов, а также общественных организаций в вопросах обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина, основ конституционного строя, что невозможно без справедливого правосудия. Считаем, что предложенные направления деятельности могут помочь в формировании этой сложной, но необходимой для любого демократического правового государства системы.

Библиографический список

1. Анишина В. И. Система основополагающих принципов правосудия в российском праве // Самостоятельность и независимость судебной власти Российской Федерации / под ред. В. В. Ершова. – М., 2006. – С. 38–44.
2. Камышанский В. П. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1 (13). – С. 10–11.
3. Поляков С. Б., Нечкина Е. Ю. Понятие правоприменительной политики // Адвокат. – 2013. – № 8. – С. 25–32.
4. Рассохина А. А. Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопр. теории и практики. – 2014. – № 5–2 (43). – С. 151–153.
5. Рассохина А. А. Совершенствование правозащитной системы российского общества. Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Сер.: Экономика и право. – 2016. – № 3. – С. 144–146.

Раздел



Юридическая наука и практика Республики Крым

А. Н. Игнатов

профессор кафедры уголовного
права и криминологии
Крымского филиала ФГКОУ ВО
«Краснодарский университет
МВД России»
доктор юридических наук
aleksandrignatov@mail.ru

**СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ МЕХАНИЗМА
ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ
КАК СОСТАВЛЯЮЩЕЙ
ОБЕСПЕЧЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ**

**PERFECTION OF CRIME COUNTERACTING
MECHANISM AS A CONSITUENT
OF NATIONAL SAFETY SECURING**

В статье рассматриваются проблемы обеспечения национальной безопасности от криминальной угрозы. Наличие криминальной угрозы обуславливает необходимость обеспечения криминологической безопасности как самостоятельного и, в то же время, интегративного направления обеспечения национальной безопасности. Проблемы научного и прикладного характера в сфере противодействия современной преступности как угрозе национальной безопасности актуализируют необходимость разработки и внедрения в практическую деятельность адекватного по уровню практической организации, подвижного в пространственно-временном континууме механизма противодействия преступности.

Ключевые слова: национальная безопасность; криминологическая безопасность; преступность; механизм противодействия преступности.

The article reviews issues of securing of national safety from criminal threat. The presence of criminal threat stipulates necessity of securing of criminological safety as an independent and at the same time integrative direction for securing of national safety. Issues of scientific and practical character in the sphere of counteracting of contemporary crime as a threat for national safety actualize necessity of elaboration and implementation into practice a properly organized, flexible in space and time crime counteracting mechanism.

Keywords: national safety; criminological safety; crime; crime counteracting mechanism.

Безопасность рассматривается в качестве важнейшего социального блага, отвечающего интересам, целям и устремлениям людей и выступающего необходимым условием для нормального функционирования всего социума. Безопасность в современных условиях, приобретая нормативное оформление в действующем законодательстве, перестает быть некой абстрактно-абсолютной категорией¹. В соответствии со Стратегией национальной безопасности Российской Федерации, утвержденной Указом Президента РФ от 31.12.2015 № 683², национальная безопасность Российской Федерации определена как состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, при котором обеспечиваются реализация конституционных прав и свобод граждан Российской Федерации, достойные качество и уровень их жизни, суверенитет, независимость, государственная и территориальная целостность, устойчивое социально-экономическое развитие Российской Федерации. Национальная безопасность включает в себя оборону страны и все виды безопасности, предусмотренные Конституцией Российской Федерации и законодательством Российской Федерации, прежде всего государственную, общественную, информационную, экологическую, экономическую, транспортную, энергетическую безопасность, безопасность личности.

В то же время, как отмечает А. П. Герасимов, чаще всего национальную безопасность определяют, исходя из опасностей-неприятностей, которые извне угрожают нации, т. е. государству, стране. Такой позиции нельзя отказать в правомерности. Но ее правомерность отрицательна и тавтологична: безопасность оказывается просто опасностью, но только со знаком «минус». У трактовки безопасности как отсутствия опасности нет положительного ядра, внутреннего стержня – все вертится вокруг границ, рубежей. Смещается не только исследовательское внимание, но и акценты в политике ресурсного обеспечения или распреде-

¹ *Абрамов В. В.* Теоретико-правовое исследование понятия «безопасность» в гражданском и предпринимательском праве // *Власть Закона*. – 2014. – № 3 (19). – С. 94.

² *Указ Президента РФ от 31.12.2015 № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации»* // *Собрание законодательства РФ*. 04.01.2016, № 1 (часть II), ст. 212.

ления, в обслуживании государственных приоритетов. От раз-
вернутости вовне страдает собственно внутреннее измерение
проблемы. Также автор отмечает еще одну особенность определен-
ной национальной безопасности в отечественной литературе.
Национальная безопасность как состояние защищенности – это,
безусловно, некая синхрония, статика. Хотя перед нами в дейст-
вительности динамика, процесс. Единственное, что отдаленно
напоминает статику – это стратегическая устойчивость. Без нее
национальной безопасности действительно не бывает. Она всегда
прогностична, длительна. Ей претят сиюминутность, конъюнк-
турность, подогнанность под того или иного лидера, пусть даже
и выдающегося. Смещение стратегии с тактикой в национальной
безопасности выявляет недопустимую подмену собственно безо-
пасности стабильностью. Национальная безопасность должна
быть динамичной еще и потому, что в нашем так быстро меняю-
щемся мире ей необходимо своевременно и адекватно отвечать
на вызовы времени, перестраиваться в соответствии с изменив-
шейся, а еще лучше – меняющейся обстановкой¹.

Рассматривая проблему обеспечения национальной безо-
пасности, следует исходить из следующих принципиальных мо-
ментов.

Национальная безопасность – это состояние защищенности
личности, общества и государства как от внутренних, так
и внешних угроз, в том числе от криминальной угрозы. Преступ-
ность сегодня достигла таких масштабов и уровня, когда она ста-
ла одной из основных угроз (как внутренней, так и внешней по
своему генезису и характеру проявлений) национальной безопа-
сности страны и представляет собой феномен, деструктивно по-
ражающий все сферы жизнедеятельности общества. Следует учи-
тывать также тот принципиальный момент, что преступность
(криминальная угроза) является угрозой универсального, всепо-
ражающего характера.

В Стратегии национальной безопасности Российской Феде-
рации указывается, что обеспечение государственной и общест-
венной безопасности осуществляется путем повышения эффек-
тивности деятельности правоохранительных органов и специаль-

¹ Герасимов А. П. Теоретико-правовые проблемы становления и раз-
вития экономической безопасности российской государственности: Методологи-
ческое и историко-правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. –
СПб., 2001. – С. 118–120.

ных служб, органов государственного контроля (надзора), совершенствования единой государственной системы профилактики преступности, в первую очередь среди несовершеннолетних, и иных правонарушений (включая мониторинг и оценку эффективности правоприменительной практики), разработки и использования специальных мер, направленных на снижение уровня криминализации общественных отношений. Также отмечается, что для обеспечения экономической безопасности необходимы активные меры по борьбе с коррупцией, теневой и криминальной экономикой. В то же время указывается, что первоочередным показателем, необходимым для оценки состояния национальной безопасности, является удовлетворенность граждан степенью защищенности своих конституционных прав и свобод, личных и имущественных интересов, в том числе от преступных посягательств¹. Явно, что реализация гражданами своих прав, свобод и интересов не ограничивается сферами государственной, общественной и экономической безопасности страны.

Таким образом, наличие криминальной угрозы обуславливает необходимость обеспечения не только государственной, общественной, экономической или какой-либо другой отдельно взятой составляющей (информационной, экологической, транспортной, энергетической и пр.) национальной безопасности, но и криминологической безопасности как самостоятельного и одновременно, в силу характера угрозы, интегративного направления. Наличие криминальной угрозы во всех сферах жизнедеятельности нашего социума несет в себе угрозу деформации основ и процесса формирования государственных интересов и угрозу самой их (интересов) фактической реализации. Воздействие на соответствующие угрозы и составляет суть деятельности по обеспечению криминологической безопасности².

Национальная безопасность – явление динамичное, а ее обеспечение (как процесс и как результат) должно соответствовать изменениям состояния и характера угроз.

¹ Указ Президента РФ от 31.12.2015 № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 04.01.2016, № 1 (часть II), ст. 212.

² Игнатов А. Н. Современные угрозы криминологической безопасности Республики Крым // Проблемы переходного периода: адаптация нормативно-правовых актов Крымского федерального округа к законодательству Российской Федерации: материалы Всерос. науч.-практ. конф. (13 марта 2015 г.) / под общ. ред. С. А. Буткевича. – Симферополь: ДИАЙПИ, 2015. – С. 43–48.

Бытие человека, человеческих сообществ, общества в целом не является статическим. И даже когда речь идет об относительной стабильности, постоянстве показателей развития, говорить о состоянии покоя, как известно, не приходится. В противном случае это противоречило бы диалектике всего сущего, естественным законам движения материи, энергии, информации, которое в принципе не может быть прекращено. По этому поводу *Г. Хайдеггер* писал: «Экстатическое единство временного пространства, т. е. единство «вне себя» в прорывах настоящего, прошедшего и актуальности, есть условие возможности того, что способно быть сущим»¹. Следовательно, и статический подход к исследованию каких-либо социальных образований (явлений, феноменов), когда они рассматриваются в определенном временном срезе, хоть и необходим, однако не дает полной, с диалектической точки зрения, феноменологической картины генезы преступности, производных от нее объектов научного созерцания и имеет, таким образом, ограниченную гносеологическую производительность. Как и преступность, система противодействия ей в онтологическом измерении является динамическим, перманентным процессом, который невозможно остановить в своем течении и который воплощается в деятельности соответствующего характера, имеет многочисленные институциональные связи, демонстрирует подвижную социальную основу.

Противодействие преступности – поливариативное, многоуровневое, разнонаправленное системное социальное образование, являющееся реакцией самоорганизации общества на объективно существующие и искусственно сконструированные явления и феномены социального бытия. Сущность противодействия преступности составляет система различных видов деятельности и комплексных мероприятий (осуществляемых обществом и государством), направленных на предупреждение, устранение, нейтрализацию и ограничение (ослабление) факторов, детерминирующих преступность. Главная цель противодействия преступности заключается в создании в обществе условий минимизации преступности до оптимально возможного (соответствующего состоянию политического, социально-экономического и культурного

¹ *Хайдеггер М.* Бытие и время / пер. с нем. В. В. Бибихина. – Харьков: Фолио, 2003. – С. 138.

развития общества в данный момент) уровня¹. Достижение указанной цели обуславливает необходимость реализации системы различных по содержанию мер: политических, идеологических, экономических, правовых, организационно-управленческих, культурно-воспитательных, медицинских, технических и других. В свою очередь, понимание соответствующей антикриминальной деятельности на изложенных методологических позициях актуализирует потребность в разработке и применении адекватного по уровню мыслительного обобщения и практической организации, подвижного в пространственно-временном континууме конструкта, который будет сопровождать процессы детерминации преступности на всех этапах ее разворачивания, создавая преграды, узлы блокад в конкретных направлениях и сферах их существования.

Обычно в науке такой конструкт принято связывать с категорией «механизм», именуя его «механизмом противодействия преступности». Его исследованию посвящены работы многих ученых, таких как Г. А. Аванесов, А. М. Бандурка, А. Э. Жалинский, А. П. Закалюк, В. М. Кудрявцев, А. Н. Литвинов, А. Б. Сахаров и др. При этом исследователи обнаруживают неодинаковые подходы к сущности механизма противодействия преступности, беря за основу интерпретации либо функциональную, либо структурную, либо операционную характеристику указанного образования. Не вдаваясь, однако, в детальный анализ этой, без преувеличения, фундаментальной для криминологической доктрины и практики категории, считаем целесообразным поддержать ученых, которые выражают интегративный, синтетический концепт в понимании социально-динамического, структурно-функционального бытия такой социально-правовой, институциональной материи, как противодействие преступности.

Так, в полной мере обоснованным, по нашему мнению, является предложенное А. Н. Литвиновым видение механизма противодействия преступности как интегрированной целостной совокупности необходимых и достаточных функциональных и правовых элементов, с помощью которых субъект формирует рациональную систему влияния на факторы преступности, обеспечивает эффективное осуществление криминологического процесса, достигая тем самым результативного выполнения задач

¹ Игнатов А. Н. Противодействие преступности: понятие и сущность // Юридическая Украина. – 2009. – № 3 (75). – С. 92–97.

и функций, возложенных на систему противодействия преступности. Функциональное назначение указанного механизма заключается в том, что он помогает реализовать организующий потенциал, имеющийся у системы противодействия преступности как социального явления, приводит ее в динамическое состояние¹. Механизм, как отмечает А. М. Бандурка, позволяет собрать воедино основные составляющие криминологического воздействия, обозначить их как целостность и представить в функционально-динамическом виде, характеризующем его способность в обеспечении достижения поставленной цели противодействия преступности².

Вместе с тем, специфицируя общие знания о механизме противодействия преступности под нужды превенции современной преступности как угрозы отечественной национальной безопасности, обнаруживается ряд проблем научного и прикладного характера.

Прежде всего обращает на себя внимание существующая в отечественной доктрине (как, впрочем, и характерная для многих других стран) ограниченность изучения природы и параметров воспроизведения преступности границами одного государства³. Очевидно, такой подход сегодня уже не способен удовлетворить запросы адаптации системы противодействия преступности к новейшим характеристикам ее детерминационного комплекса, который не знает четкой дифференциации по критерию национальных границ. Современный уровень развития сетей массовой коммуникации, перенасыщенные транснациональные информационные потоки, интенсивные миграционные и иные геополитические процессы заставляют рассматривать культурную подсистему нашего социума, его информационное пространство в контексте мирового мультикультурализма и концепции экономической, политической, а также информационной безопасности.

¹ Криминологический справочник / под. науч. ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. НАПрН Украины Бандурки А. М.; под. ред.: д-ра юрид. наук, проф. Джужи А. Н., д-ра юрид. наук, проф. Литвинова А. Н. – Харьков: ДИС плюс, 2013. – С. 237.

² Бандурка А. М., Литвинов А. Н. Противодействие преступности и профилактика преступлений: монография. – Харьков: ХНУВД, 2011. – С. 133.

³ Игнатов А. Н. О необходимости и мировом опыте исследования состояния насильственной преступности // Борьба с молодежной преступностью: тез. докл. участников Междунар. науч.-практ. конф. (27 сентября 2013 г.). – Одесса: Одес. гос. ун-т внутренних дел, 2013. – С. 95–99.

Механизм противодействия преступности предусматривает необходимость организации многоуровневой и разнонаправленной системы мер, которые должны учитывать не только особенности внутренних факторов детерминации преступности, но и внешних – конфигурации геополитической, региональной конъюнктуры и структурно-функциональной роли страны, а также влияния транснациональной организованной преступности. В сложившихся сегодня условиях миропорядка развитие отечественной системы противодействия преступности как составляющей более глобальных систем – национальной, региональной безопасности – обязательно должно учитывать криминологически значимые внешнеполитические конфигурации развития.

Исходя из указанного, одной из ведущих современных проблем в реформировании механизма противодействия преступности является его интеграция с региональными и мировыми механизмами с неперенным учетом национальных интересов относительно безопасности. Это в свою очередь порождает ряд производных проблем, связанных:

а) с синхронизацией правового регулирования с целью учета в процессе управления антикриминальной деятельностью различий в национальных подходах к определению уголовно-правовых признаков преступлений, процессуального порядка реагирования на их совершение, а также специфики непосредственной предупредительной деятельности с учетом требований международных нормативно-правовых актов и внутреннего законодательства;

б) адаптацией процессов информационно-аналитического обеспечения к лингвистическим, научно-методическим, организационным, правовым барьерам;

в) преодолением политических обструктивных факторов на пути к интеграции систем противодействия преступности, выводом этой сферы деятельности в необходимых пределах из-под сферы влияния политически обусловленных решений, процессов при одновременном соблюдении условий, обеспечивающих надлежащее состояние защиты национальной безопасности.

Также необходимо акцентировать внимание и на проблеме осуществления научной и организационной ревизий составляющих механизма противодействия преступности с учетом выявленных особенностей в процессе ее детерминации. По сути, речь идет о формировании такого социально-динамического антикриминального конструкта, который бы соответствовал не только феноменологическому видению преступности через ее внешние,

пусть и систематизированные, проявления, но и генеалогической основе воспроизведения в обществе преступности как таковой.

Учитывая указанную систему методологических координат, механизм противодействия преступности должен воплощать не только компоненты реагирования на индикаторы преступного поведения – отдельные преступления, их системные образования, но и обнаруживать плотные обструктивные связи с духом криминализма, который глубоко пустил свои корни в социальный организм, утвердившись в общественном сознании и коллективном подсознательном на паразитарных основах эгоцентризма, своеволия, бескультурия, варварского экономизма. При этом фундамент указанного механизма – его телеологический базис, объекты деструктивного направления, вокруг которых наращиваются операционные, функциональные и другие элементы – при всем своем универсальном, а иногда и метафизическом восприятии должен сохранять конкретность, использовать в достаточной мере формализованные признаки, критерии, параметры. Это необходимо, во-первых, для сохранности его практической ориентированности и, во-вторых, для обеспечения функционирования мониторинговых систем как неотъемлемого элемента управления противодействием преступности.

Таким образом, проблематичность структурирования и отладки многосторонних, разноуровневых связей между элементами механизма противодействия преступности как одной из основных угроз национальной безопасности состоит в необходимости соблюдения требований научной корректности и практической целесообразности при переходе от адекватной методологической основы, идейного ядра антикриминальной деятельности к формализованной системе параметров каждой из составляющих указанного механизма. Осуществление такого перехода должно обеспечиваться, прежде всего, формированием как можно более полного набора факторов обструктивного влияния, корреспондируемых с динамичной системой детерминант внутреннего и внешнего порядка.

Библиографический список

1. *Абрамов В. В.* Теоретико-правовое исследование понятия «безопасность» в гражданском и предпринимательском праве // *Власть Закона.* – 2014. – № 3 (19). – С. 93–100.
-

2. Бандурка А. М., Литвинов А. Н. Противодействие преступности и профилактика преступлений: *монография*. – Харьков: ХНУВД, 2011. – 308 с.

3. Герасимов А. П. Теоретико-правовые проблемы становления и развития экономической безопасности российской государственности: Методологическое и историко-правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. – СПб., 2001. – 420 с.

4. Игнатов А. Н. О необходимости и мировом опыте исследования состояния насильственной преступности // Борьба с молодежной преступностью: тез. докл. участников Междунар. науч.-практ. конф. (27 сентября 2013 г.). – Одесса: Одес. гос. ун-т внутренних дел, 2013. – С. 95–99.

5. Игнатов А. Н. Современные угрозы криминологической безопасности Республики Крым // Проблемы переходного периода: адаптация нормативно-правовых актов Крымского федерального округа к законодательству Российской Федерации: материалы Всерос. науч.-практ. конф. (13 марта 2015 г.) / под общ. ред. С. А. Буткевича. – Симферополь: ДИАЙПИ, 2015. – С. 43–48.

6. Игнатов А. Н. Противодействие преступности: понятие и сущность // Юридическая Украина. – 2009. – № 3 (75). – С. 92–97.

7. Криминологический справочник / под. науч. ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. НАПрН Украины Бандурки А. М.; под. ред.: д-ра юрид. наук, проф. Джужи А. Н., д-ра юрид. наук, проф. Литвинова А. Н. – Харьков: ДИСА плюс, 2013. – 412 с.

8. Хайдеггер М. Бытие и время / пер. с нем. В. В. Бибихина. – Харьков: Фолио, 2003. – 503 с.

В. И. Мокрушин

доцент кафедры
государственно-правовых
дисциплин Крымского филиала
ФГБОУ ВО «Российский
государственный университет
правосудия»
кандидат юридических наук
mokvi@yandex.ru

В. В. Костылев

заведующий кафедрой
государственно-правовых
дисциплин Крымского филиала
ФГБОУ ВО «Российский
государственный университет
правосудия»
кандидат политических наук,
доцент
kww22@mail.ru

**ВОПРОСЫ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА)
В КРЫМУ ПОСЛЕ ВОССОЕДИНЕНИЯ С РОССИЕЙ**

**QUESTIONS OF INSOLVENCY (BANKRUPTCY) IN THE
CRIMEA AFTER REUNIFICATION WITH RUSSIA**

Анализируются противоречия в законодательстве Российской Федерации и Республики Крым по вопросам банкротства, особенности проведения процедуры банкротства на территории Крыма, основания для прекращения полномочий арбитражного управляющего, возможность привлечения судей к ответственности за вынесение заведомо не-правосудного решения, присвоение отдельными государственными органами Республики Крым полномочий суда; обосновывается необходимость осуществления процедур банкротства в строгом соответствии с российским законодательством.

Ключевые слова: несостоятельность; банкротство; органы государственной власти Республики Крым; арбитражный управляющий; са-

морегулируемая организация арбитражных управляющих; собрание кредиторов должника; предприятие-должник; процедуры банкротства; предпринимательская деятельность; юридические лица.

Annotation: The article analyzes the contradictions in the legislation of the Russian Federation and the Crimean Republic according to the questions of insolvency, the features of bankruptcy proceedings on the Crimean territory, the grounds for the termination of the arbitration manager authority, the possibility of bringing to trial judges for deliberately illegal decisions, assignment of certain authorities of the Crimean Republic the power of court. The author substantiates the necessity of implementation of bankruptcy proceedings in strict compliance with the Russian legislation.

Keywords: insolvency; bankruptcy; the authorities of the Crimean Republic; the arbitration manager; self-regulating institution of arbitration manager; debtor's creditors meeting; concern-debtor; bankruptcy proceedings; the entrepreneurial activity; legal entity.

После подписания между Российской Федерацией и Республикой Крым Договора о принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов от 18 марта 2014 года¹ представляется важным разрешение проблем интеграции Республики Крым в правовую систему Российской Федерации. Этот вопрос интересен и в историко-правовом аспекте.

Согласно ст. 1 указанного Договора Республика Крым считается принятой в Российскую Федерацию с даты подписания, т. е. с 18 марта 2014 года. Эта же дата указана в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 19 марта 2014 года № 6-П².

28 мая 2014 года Государственным Советом Республики Крым было принято Постановление № 2173-6/14 «Об особенностях правового регулирования проведения процедур банкротства на территории Республики Крым в переходный период». В этом Постановлении Государственный Совет закрепил возможность прекращения на основании решения суда полномочий ар-

¹ Договор о принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов от 18 марта 2014 года // Официальные сетевые ресурсы Президента России [Электронный ресурс]. – М.: Администрация Президента России, 2014. – Режим доступа: <http://www.kremlin.ru/news/20605>, свободный. – Загл. с экрана.

² Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 19 марта 2014 года № 6-П // Российская газета [Электронный ресурс]. – 20 марта (№ 6335). – М.: ФГБУ «Редакция «Российской газеты», 2014. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/2014/03/19/ks-site-dok.html>, свободный. – Загл. с экрана.

битражных управляющих, участвующих в процедуре банкротства на территории Крыма, а также наделил Совет министров Республики Крым правом назначать арбитражных управляющих (временных управляющих) по делам о банкротстве.

Впоследствии в Постановление № 2173-6/14 были внесены изменения, которыми определено, что перечень предприятий-должников и лиц, которые могут осуществлять полномочия арбитражных управляющих на территории Республики Крым, утверждается Советом министров Республики Крым (Распоряжение № 937-р от 15 сентября 2014 года).

Таким образом, Совет министров Республики Крым принял на себя полномочия лица, которое определяет кандидатуру арбитражного управляющего для осуществления процедуры банкротства в отношении конкретного должника.

Во исполнение Постановления от 28 мая 2014 года № 2173-6/14 Государственного Совета Республики Крым 4 апреля 2014 года Советом министров Республики Крым принято Постановление № 239, определена Комиссия по вопросам осуществления процедуры банкротства.

В ст. 9 Договора от 18 марта 2014 года было закреплено, что законодательные и иные нормативные правовые акты Российской Федерации действуют на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя со дня принятия в Российскую Федерацию Республики Крым и образования в составе Российской Федерации новых субъектов, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

Договором также было предусмотрено, что нормативные правовые акты Автономной Республики Крым и города Севастополя, Республики Крым и города с особым статусом Севастополя действуют на территориях соответственно Республики Крым и города федерального значения Севастополя до окончания переходного периода или до принятия соответствующего нормативного правового акта Российской Федерации и (или) нормативного правового акта Республики Крым, нормативного правового акта Российской Федерации и (или) нормативного правового акта города федерального значения Севастополя. Нормативные правовые акты Автономной Республики Крым и города Севастополя, Республики Крым и города с особым статусом Севастополя, противоречащие Конституции Российской Федерации, не применяются.

Из указанной нормы Договора следует вывод: нормативные акты субъекта федерации действуют до окончания переходного периода, принятия акта федеральным центром или субъектом федерации. При этом принимаемые нормативно-правовые акты субъекта федерации – Республики Крым не должны противоречить Конституции Российской Федерации.

Необходимо обратить внимание на самый важный, на наш взгляд, момент: российское законодательство действует на территории субъекта федерации с момента подписания указанного Договора, т. е. с 18 марта 2014 года.

При соблюдении субъектами правоотношений федеральных законов и нормативных актов Республики Крым необходимо было исходить из принципа доминирования федерального законодательства над законодательством субъекта федерации. Судебная практика, в случае наличия спора, обязана была также учитывать этот принцип.

Возможность регулирования особым образом Республикой Крым отдельных правоотношений на своей территории прямо предусмотрена указанным Договором, но исключительно по тем вопросам, которые указаны в самом тексте Договора. Положения об особом регулировании процедуры банкротства в тексте Договора отсутствовали, однако это не помешало ни законодательному органу Крыма, ни исполнительным органам нивелировать значение федерального законодательства.

Статьей 23 Федерального конституционного закона от 21 марта 2014 года № 6-ФКЗ (в редакции от 4 ноября 2014 года) «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя» также закреплены нормы о действии законодательных и иных нормативных актов на территории Крыма¹.

11 апреля 2014 года была принята Конституция Республики Крым², в ст. 6 которой разграничены предметы ведения и полно-

¹ Статья 23 Федерального конституционного закона от 21 марта 2014 года № 6-ФКЗ (в редакции от 4 ноября 2014 года) «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя», где также закреплены нормы о действии законодательных и иных нормативных актов на территории Крыма.

² Конституция Республики Крым // РАПСИ [Электронный ресурс]. – М.: Информационное агентство «РАПСИ-ньюс», 2014. – Режим доступа:

мочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти Республики Крым, осуществление их в соответствии с Конституцией Российской Федерации, федеральными законами и договором о разграничении предметов ведения и полномочий. Статьей 57 Конституции Республики Крым было определено, что в совместном ведении Российской Федерации и Республики Крым находятся вопросы, определенные в ст. 72 Конституции Российской Федерации. Законы и иные нормативные правовые акты Республики Крым не могли противоречить федеральным законам, принятым по предметам ведения Российской Федерации, совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов. В случае противоречия между таким федеральным законом и нормативным правовым актом Республики Крым должен был действовать федеральный закон.

Аналогичные положения содержала и Конституция Российской Федерации¹, согласно ст. 4 которой Конституция РФ и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации.

Частью первой ст. 76 Конституции Российской Федерации предусмотрено, что по предметам ведения Российской Федерации принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории Российской Федерации. Частью второй этой статьи определено, что по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации.

При этом законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации согласно части пятой не могут противоречить федеральным законам, принятым в соответствии с частями первой и второй ст. 76 Конституции Российской Федерации. В случае противоречия между федеральным законом и иным актом, изданным в Российской Федерации, действует федеральный закон.

http://rapsinews.ru/legislation_publication/20140412/271132606.html, свободный. – Загл. с экрана.

¹ Конституция Российской Федерации // Официальные сетевые ресурсы Президента России [Электронный ресурс]. – М.: Администрация Президента России, 2014. – Режим доступа: <http://constitution.kremlin.ru>, свободный. – Загл. с экрана.

К федеральному законодательству относится и Гражданский кодекс Российской Федерации¹. Статьей 65 Гражданского кодекса предусмотрено, что юридическое лицо, за исключением казенного предприятия, учреждения, политической партии и религиозной организации, по решению суда может быть признано несостоятельным (банкротом). Основания признания судом юридического лица несостоятельным (банкротом), порядок ликвидации такого юридического лица, а также очередность удовлетворения требований кредиторов устанавливается законом о несостоятельности (банкротстве).

Порядок рассмотрения дел о несостоятельности (банкротстве) определен Главой 28 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (от 24 июля 2002 года № 95-ФЗ с изменениями и дополнениями)². Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации также относится к федеральному законодательству. К федеральному законодательству относится и закон «О несостоятельности (банкротстве)» (от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ с изменениями и дополнениями)³. Статьей первой этого закона определены основания для признания должника несостоятельным (банкротом), урегулирован порядок и условия осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства), порядок и условия проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве, и иные отношения, возникающие при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов.

Таким образом, все вопросы, связанные с несостоятельностью (банкротством) должника на территории Российской Фе-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации // Информационно-правовой портал Гарант.ру [Электронный ресурс]. – М.: ООО «НПП «Гарант-сервис», 2014. – Режим доступа: <http://base.garant.ru/10164072/4>, свободный. – Загл. с экрана.

² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ с изменениями и дополнениями) // Официальный сайт компании «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – М.: Компания «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/popular/apkrf>, свободный. – Загл. с экрана.

³ Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» (от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ с изменениями и дополнениями) // Официальный сайт компании «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. – М.: Компания «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/popular/bankrupt>, свободный. – Загл. с экрана.

дерации подлежали урегулированию исключительно федеральным законодательством.

При принятии Постановления № 2173-6/14 Государственный Совет не учел предписаний статьи 12 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», согласно которой выбор арбитражного управляющего или саморегулируемой организации является исключительной компетенцией собрания кредиторов. Этой же статьей арбитражный суд наделен полномочиями утверждения и арбитражного управляющего по делу.

Таким образом, Постановлением № 2173-6/14 было лишено своих исключительных полномочий собрание кредиторов должника, а Совет министров Крыма наделен полномочиями федеральных судебных органов, что не соответствовало пункту четвертому статьи пятой Федерального Конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации».

Как было указано выше, с 18.03.2014 Республика Крым является неотъемлемой частью Российской Федерации, а вопросы несостоятельности (банкротства) в Республике Крым урегулированы федеральным законодательством.

В соответствии со ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, правовое регулирование в Крыму вопросов банкротства не в полной мере отвечало требованиям Конституции Российской Федерации, Конституции Республики Крым, Федеральному конституционному закону от 21 марта 2014 года № 6-ФКЗ «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя», ст. 65 Гражданского кодекса Российской Федерации, Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)»

(от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ с изменениями и дополнениями).

Вызывают также сомнение ссылки на так называемый «переходный период», поскольку такой период предусмотрен Договором для конкретных правоотношений, к которым вопросы банкротства не отнесены.

В этот «переходный период» судебная практика на территории Республики Крым пошла разными путями. Так, имелись случаи принятия судьями решений с учетом сформированной Республикой Крым (Государственным Советом и Советом министров Республики Крым) нормативной базы (например, дело № 2-6/2358-2006 – определение о введении наблюдения от 22 октября 2014 года). Другая часть судей полагала, что указанные вопросы могут регулироваться исключительно федеральным законодательством, в связи с чем не выносила по такой категории споров никаких процессуальных документов.

Это право судьи предусмотрено п. 3 ст. 5 Федерального Конституционного Закона «О судебной системе Российской Федерации»¹, согласно которой суд, установив при рассмотрении дела несоответствие акта государственного или иного органа, а равно должностного лица Конституции Российской Федерации, федеральному конституционному закону, федеральному закону, общепризнанным принципам и нормам международного права, международному договору Российской Федерации, конституции (уставу) субъекта Российской Федерации, закону субъекта Российской Федерации, принимает решение в соответствии с правовыми положениями, имеющими наибольшую юридическую силу.

При разрешении такой дилеммы возникает новая проблема, подлежащая дополнительному изучению: возможно ли охарактеризовать такие решения судов как неправосудные, с последствиями привлечения судей к ответственности.

Отдельно может быть изучен вопрос ответственности как за причинение ущерба кредиторам, так и за присвоение полномочий суда (п. 5 ст. 5 Федерального Конституционного Закона «О судебной системе Российской Федерации»).

¹ Федеральный Конституционный Закон «О судебной системе Российской Федерации» // Официальный сайт компании «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. – М.: Компания «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/CGI/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=158706>, свободный. – Загл. с экрана.

Требуем всестороннего исследования проблема ответственности за ущерб, который может быть причинен кредиторам в результате деятельности арбитражного управляющего, назначенного способом, который был предусмотрен законодателем в Республике Крым.

Только 3 декабря 2014 года, то есть через полгода, Прокуратурой Республики Крым был подан протест на постановление Государственного Совета Республики Крым от 28 мая 2014 года № 2173-6/14. 24 декабря 2014 года постановлением Государственного Совета Республики Крым этот протест был отклонен. Лишь 22 апреля 2015 года Государственным Советом Республики Крым принято Постановление № 593-1/15 «О признании утратившими силу некоторых постановлений Государственного Совета Республики Крым», согласно которому признано утратившим силу Постановление Государственного Совета Республики Крым от 28 мая 2014 года № 2173-6/14. Причины принятия такого постановления в документе, к сожалению, не указаны.

Таким образом, сомнительное с точки зрения действовавшего законодательства Постановление Государственного Совета Республики Крым от 28 мая 2014 года № 2173-6/14 действовало почти на протяжении года. При этом кассационная инстанция принимала позицию Арбитражного суда Республики Крым в отношении назначения по делам о банкротстве арбитражных управляющих в порядке, предусмотренном Постановлением Государственного Совета Республики Крым от 28 мая 2014 года № 2173-6/14.

29 июня 2015 года в урегулировании этих отношений была поставлена точка путем принятия Федерального закона № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Следующей проблемой, которая также возникала в процедуре банкротства при рассмотрении соответствующих дел Арбитражным судом Республики Крым, явилась возможность дальнейшего рассмотрения судом дела.

5 мая 2014 года был принят Федеральный закон № 124-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» от 30 ноября 1994 года № 52-ФЗ. Указанными изменениями Федеральный закон № 52-ФЗ от 30 ноября 1994 года был

дополнен ст. 19, п. 1 которой было предусмотрено, что с целью сохранения гражданского оборота юридические лица, которые находились на территории Республики Крым или города Севастополя на 18.03.2014, могли привести свои учредительные документы в соответствие с законодательством Российской Федерации.

Для этого им нужно было обратиться до 1 марта 2015 года с заявлением о «перерегистрации» – внесении соответствующих сведений о них в единый государственный реестр юридических лиц, если иной срок не был установлен Федеральным конституционным законом от 21 марта 2014 года № 6-ФКЗ «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов – Республики Крым и города федерального значения Севастополя», Федеральным законом «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

После введения российского законодательства на территории Республики Крым по всем делам о банкротстве, процедура по которым была введена до 18 марта 2014 года в Хозяйственном суде Крыма, после 18 марта 2014 года вводилась процедура наблюдения. Это происходило даже в том случае, если такие предприятия находились в состоянии ликвидации по предыдущему законодательству.

Зачастую проводить «перерегистрацию» юридического лица кроме арбитражного управляющего было некому, так как именно у него находились учредительные документы должника. Прямое указание закона, вменяющее в обязанность арбитражному управляющему произвести «перерегистрацию» должника, отсутствовало.

При этом отдельного изучения требует вопрос восстановления полномочий органов управления должника, поскольку по делу вводилась процедура наблюдения, и появлялась возможность принятия органами управления должника каких-либо решений.

Отсутствие внесения сведений о юридическом лице – должнике в едином государственном реестре юридических лиц в некоторых случаях являлось основанием для прекращения производства по делу о банкротстве должника. Так, Определением Арбитражного суда Севастополя от 26 мая 2015 года производство по делу № А84-1126/2014 было прекращено именно по мотивам от-

сутствия такой «перерегистрации» должника. Однако такая судебная практика впоследствии была изменена вышестоящими инстанциями в связи с тем, что п. 9 ст. 19 Федерального Закона «О введении в действие ч. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации» было определено, что юридические лица, которые не привели учредительные документы в соответствие с законодательством Российской Федерации и не обратились с заявлением о внесении сведений о них в единый государственный реестр юридических лиц или не приобрели статус филиала (представительства) иностранного юридического лица в срок до 1 марта 2015 года имели право осуществлять деятельность на территории Российской Федерации, направленную на исполнение их обязательств и прекращение деятельности.

Таким образом, следует констатировать факт противоречий в реализации правовых норм о несостоятельности (банкротстве) в Крыму после воссоединения с Россией. Дальнейшая практика их применения должна осуществляться в строгом соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Библиографический список

1. Официальные сетевые ресурсы Президента России [Электронный ресурс]. – М.: Администрация Президента России, 2014. – Режим доступа: <http://www.kremlin.ru/news/20605>, свободный. – Загл. с экрана.
2. Российская газета [Электронный ресурс]. – 20 марта (№ 6335). – М.: ФГБУ «Редакция «Российской газеты», 2014. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/2014/03/19/ks-site-dok.html>, свободный. – Загл. с экрана.
3. Информационно-правовой портал Гарант.ру [Электронный ресурс]. – М.: ООО «НПП «Гарант-сервис», 2014. – Режим доступа: http://base.garant.ru/70618342/#block_23, свободный. – Загл. с экрана.
4. РАПСИ [Электронный ресурс]. – М.: Информационное агентство «РАПСИ-ньюс», 2014. – Режим доступа: http://rapsinews.ru/legislation_publication/20140412/271132606.html, свободный. – Загл. с экрана.
5. Официальные сетевые ресурсы Президента России [Электронный ресурс]. – М.: Администрация Президента России,

2014. – Режим доступа: <http://constitution.kremlin.ru>, свободный. – Загл. с экрана.

6. Информационно-правовой портал Гарант.ру [Электронный ресурс]. – М.: ООО «НПП «Гарант-сервис», 2014. – Режим доступа: <http://base.garant.ru/10164072/4>, свободный. – Загл. с экрана.

7. Официальный сайт компании «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. – М.: Компания «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/popular/apkrf>, свободный. – Загл. с экрана.

8. Официальный сайт компании «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. – М.: Компания «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/popular/bankrupt>, свободный. – Загл. с экрана.

9. Официальный сайт компании «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. – М.: Компания «КонсультантПлюс». – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/CGI/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=158706>, свободный. – Загл. с экрана.

Раздел



**Трибуна
молодых ученых**

А. С. Архиреева

преподаватель кафедры теории
и истории государства и права
ФГБОУ ВО «Кубанский
государственный
аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»,
аспирант
arkhireevaas@list.ru

ГЕНЕЗИС ИНСТИТУТА ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ

GENESIS OF INSTITUTE OF DOMESTIC PUBLIC SERVICE

Статья посвящена исследованию истории становления и развития института российской государственной службы. Современное законодательство о государственной службе требует постоянного нормативного совершенствования. Достижение цели оптимального изменения служебного законодательства будет возможным при обращении внимания на генезис института государственной службы. Анализ указанного вопроса позволил обозначить следующие этапы становления и развития института российской государственной службы: формирование и развитие института государственной службы в Древнерусском государстве и Московской Руси; развитие института государственной службы в Российской империи; советский этап развития государственно-служебных отношений (1917–1993 гг.); развитие института государственной службы в постсоветский период развития Российского государства (с 1993 г. – по настоящее время).

Ключевые слова: генезис; государственная служба; государственный служащий; права и обязанности; права и обязанности государственного служащего; противодействие коррупции; юридическая ответственность государственного служащего; коррупционное правоотношение; государственная гражданская служба; взяточничество.

The article is devoted to a research of history of formation and development of institute of the Russian public service. Modern legislation of public service needs constant standard enhancement. Achieving the goal of optimal change of office legislation will be possible if we pay attention to genesis of institute of public service. The analysis of the specified question al-

lowed to designate the following stages of formation and development of institute of the Russian public service: forming and development of institute of public service in the Old Russian state and the Moscow Russia; development of institute of public service in the Russian Empire; Soviet stage of development of state and office relations (1917–1993); development of institute of public service during the Post-Soviet period of development of the Russian state (1993 – till present).

Keywords: genesis; public service; public servant; rights and duties; rights and duties of a public servant; fight against corruption; the legal responsibility of a public servant; a corrupt legal relationship; civil service; bribery.

Институт отечественной государственной службы прошел достаточно сложный и долгий путь становления и развития. В контексте эволюционирования правовой системы, реформирования государственно-правовых институтов шло планомерное развитие института государственной службы. Исследование указанного вопроса позволяет выделить четыре этапа формирования правового института российской государственной службы:

1) формирование и развитие института государственной службы в Древнерусском государстве и Московской Руси;

2) развитие института государственной службы в Российской империи;

3) советский этап развития государственно-служебных отношений (1917–1993 годы);

4) развитие института государственной службы в постсоветский период развития Российского государства (с 1993 года – по настоящее время).

Первый этап: формирование и развитие института государственной службы в Древнерусском государстве и Московской Руси. Основной отличительной чертой данного периода является то, что в нем отсутствовало единое централизованное начало в нормативном обеспечении института государственной службы. Формирование служебного законодательства в общегосударственном формате было связано со становлением централизованного государства в периоды правления Ивана III (Ивана Васильевича) и Ивана IV (Грозного). В рассматриваемый период нормативная основа служебного права состояла из различных видов правовых актов: уложений, законов, указов, судебников и др. Законодательство регулировало отношения по всем вопросам деятельности государства. Однако правовое регулирование служебной

деятельности не всегда было упорядоченным, отсутствовала общепринятая вертикаль нормативных правовых актов на общегосударственном уровне.

На этом фоне положительно выделялся институт юридической ответственности государственных служащих. Так, впервые ответственность должностных лиц за нарушение порядка судопроизводства была установлена Судебником 1497 года. В соответствии со ст. 19 Судебника 1497 года судья, виновный в неправильном рассмотрении дела, был обязан возместить сторонам все расходы, связанные с рассмотрением дела.

Также, в соответствии с нормами статей 33 и 34 Судебника 1497 года, недельщикам предписывалось не брать посулы. В дальнейшем противоправные деяния против правосудия и судебной власти нашли свое развитие в предписаниях Судебника 1550 года, в которых различалось неправосудие двух видов: хитрое и бесхитрое¹.

Таким образом, нормативные правовые акты Московской Руси содержали отдельные статьи, касающиеся юридической ответственности государственных служащих, судей, служащих судебного ведомства. Однако из анализа содержания норм Судебников 1497 и 1550 годов следует, что в них отсутствовал системный подход к определению субъектов должностных преступлений. Как отмечает Д. Г. Долгих, «в казуистической форме перечислялись возможные субъекты данных преступлений»².

В рассматриваемом историческом периоде развития института государственной службы практическая реализация норм развивалась более динамично. В отличие от законодательства на практике был сделан значительный шаг в части пресечения коррупционных правоотношений посредством *установления запретов*³. Например, при царе Борисе Годунове дьяков, получивших взятку, публично наказывали (секли), привязывая на шею мешок с полученным незаконным вознаграждением⁴.

¹ Исаева Т. С. Основные памятники русского права: учеб. пособие. – Владивосток, 1974. – С. 58.

² Долгих Д. Г. Регулирование уголовной ответственности за служебные преступления: исторический анализ Российского законодательства // История государства и права. – 2009. – № 1.

³ Анциферов К. Д. Взятничество в истории русского законодательства // Журнал Гражданского и Уголовного права. – 1884. – № 2. – С. 26.

⁴ Соловьев С. М. История России с древнейших времен. – 3-е изд. – М., 1873–1880. – Т. 8. – С. 61.

Согласно положениям Указа 1620 года установлен *запрет* воеводам и приказным *получать кормы* и подобного рода услуги, даже если получаемая выгода – косвенная (например, косить траву, возделывать земли)¹.

Однако по разным обстоятельствам на практике система кормлений продолжала свое действие. Получение даров активно практиковалось и не было запрещено в середине XVII века².

В Московской Руси получил свое развитие и *институт обязанностей* должностных лиц. В целях предупреждения злоупотреблений должностными полномочиями статья 14 Медынского губного наказа (1555) установила обязанность губным властям осуществлять друг за другом надзор и сообщать о случаях взяточничества в Разбойный приказ³. «...А меж себя старостам и целовальником другу над другом того смотрити, чтоб посулов и поминков никто ни у кого однолично не имал. А которой староста и целовальник учнет посулы имать в разбойных и в татинных делах, – и им на него сказывати царю и великому князю или его боярам, которым приказаны разбойные дела»⁴.

Второй этап: развитие института государственной службы в Российской империи. Он характеризуется формированием прочной правовой основы служебных отношений, особая заслуга в котором принадлежит документу от 24 января 1722 года: это «Табель о рангах всех чинов, воинских, статских и придворных, которые в котором классе чины; и которые в одном классе, те имеют по старшинству времени вступления в чин между собою, однако ж воинские выше прочих, хотя б и старее кто том классе пожалован был»⁵.

Несомненным достоинством данного нормативного правового акта являлось то, что он четко осуществлял правовое упорядочивание статуса государственного служащего, определял положение указанной категории субъектов права, включая ответ-

¹ Анциферов К. Д. Взяточничество в истории русского законодательства // Журнал Гражданского и Уголовного права. – 1884. – № 2. – С. 27.

² Голованова Е. И. Правовые основы борьбы с коррупцией в России в XVI–XIX вв. (историко-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002. – С. 57.

³ Маршев В. И. История управленческой мысли: электрон. версия кн. – М.: ООО «Перспектив», 2016.

⁴ Памятники русского права. – М., 1956. – Вып. 4. – С. 185.

⁵ Сборник нормативных актов «Государственная служба в России». – Нижний Новгород, 1995.

ственность перед государством за совершение противоправных деяний. Кроме того, как отмечает *Д. М. Овсянко*, правовая концепция «Табеля о рангах» была взята за основу подготовки проекта Федерального закона «Об основах государственной службы»¹.

Был введен институт присяги при поступлении на государственную службу, тем самым служащие брали на себя обязательство верно служить Отечеству и государю, отстаивать государственные интересы, ответственно и добросовестно относиться к делу². «Табель о рангах» способствовал повышению престижа гражданской службы, усилению нравственности служащих, усилению мотивации их труда.

Также можно констатировать существенный шаг вперед в развитии такого элемента правового статуса государственных служащих, как юридическая ответственность. Характерными особенностями рассматриваемого нами института являлись:

- установление понятия взяточничества, т. е. преступления на государственной службе, которое отсутствовало в Соборном Уложении 1649 года. Получение mzды, кроме получения денежного содержания, – это преступление по службе в связи с тем, что причиняет определенный ущерб взяточдателю³;

- нормодатели уже на том уровне развития правовой системы стремились повысить уровень как служебной дисциплины, так и авторитета рассматриваемого нами института права.

В начале XX века ключевым нормативным актом, устанавливающим правовой статус чиновников, стал Устав о службе по определению от Правительства 1896 года⁴. По своей правовой природе указанный юридический документ стал результатом первой инкорпорации законодательства о государственной службе. Аккумулируя в своем содержании всю совокупность служебных правоотношений, он явился финальным документом, вошедшим в свою структуру все содержание разнородных нормативных актов о служебной деятельности.

Особой проработанностью отличалось законодательство, регламентирующее социальную составляющую в правовом статусе

¹ Овсянко Д. М. Государственная служба Российской Федерации: учеб. пособие. – М.: Юрист, 2002. – С. 21.

² Дуллий Е. В. Исторический опыт нормативно-правового регулирования государственной службы // Управление персоналом. – 1999. – № 4. – С. 84.

³ Анциферов К. Д. Взяточничество в истории русского законодательства // Журнал гражданского и уголовного права. – 1884. – № 2. – С. 39.

⁴ Свод законов Российской Империи. – М., 1910. – Т. 3. – Кн. 1. – С. 51–128.

государственных служащих. Так, денежное содержание формировалось исходя из выслуги лет, занимаемого чина, служебной дисциплины чиновника. Также надлежащим образом была установлена процедура продвижения по служебной лестнице. Важной социальной гарантией выступало право на получение пенсионного обеспечения лицам, выслужившим установленный срок. Полагая, что указанные факторы положительно сказывались на обеспечении социальной защищенности государственного служащего.

Обратим внимание на то, что и в исследуемый исторический период продолжилась работа законодателей по совершенствованию института юридической ответственности чиновников, в том числе судей. Законом от 20 мая 1885 года «О порядке издания Общего Наказа судебным установлениям и о дисциплинарной ответственности чинов судебного ведомства»¹ существенно изменен алгоритм применения дисциплинарных процедур по привлечению должностных лиц судебного ведомства к дисциплинарной ответственности.

Анализ содержания вышеуказанных документов позволяет нам сделать выводы, что нормативные правовые акты:

а) четко определяли содержание должностных обязанностей государственных служащих всех видов;

б) формировали иерархичную лестницу должностей государственной службы;

в) устанавливали нормы об ответственности чиновников, призванных обеспечить исполнительную дисциплину на местах;

г) содержали императивные повышенные требования, предъявляемые к кандидатам на должности государственной службы.

Таким образом, второй этап развития законодательства о государственной службе отличался полным нормативным обеспечением служебной деятельности и статуса государственных служащих всех видов². Как отмечал *В. П. Мельников*, детальная регламентация статуса чиновников в дореволюционной России не позволила избежать и недостатков в правовом обеспечении института государственной службы. Массивный пласт правил, ин-

¹ Полное Собрание Законов Российской Империи: собрание 3-е СПб.: Гос. тип., 1885–1916. – Т. 5. – № 2959.

² *Манохин В. М.* Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. – М.: Юрист, 1997. – С. 61.

струкций, циркуляров, регламентов, рескриптов и т. д. по вопросам государственной службы делал «государственную машину» маломобильной, отстающей от требований времени, способствовал формализму, волоките, субъективному подходу в решении государственных задач и проблем населения, и, в конечном счете, – утверждению бюрократизма как системы управления, стоящей над законом¹.

Третий этап: советский период развития государственно-служебных отношений (1917–1993 гг.). События, произошедшие в октябре 1917 года, коренным образом изменили нормативно-правовую политику государства в системе государственной службы. Во-первых, были отменены ранее действовавшие нормативные правовые акты, регламентирующие служебные отношения. Во-вторых, изменились подходы формирования кадрового состава государственных органов. С того момента государственный аппарат стал социалистическим, соответственно, в его основу легла новая парадигма².

В числе первых был принят Декрет ВЦИК и СНК от 10 (23) ноября 1917 года «Об уничтожении сословий и гражданских чинов»³, которым отменено все законодательство о государственной службе и упразднены:

- все сословия и сословные деления граждан, а также их организации, учреждения, привилегии, ограничения, чины;
- наименования гражданских чинов, звания, титулы.

Также претерпела изменение система денежного содержания чиновников. Установлены лимиты должностных окладов для чиновников в соответствии с Постановлением СНК от 18 ноября (1 декабря) 1917 года «О размерах вознаграждения народных комиссаров и высших служащих и чиновников»⁴.

Таким образом, правовое регулирование института государственной службы в советский период развития государства и права представляло собой немногочисленную систему нормативно-правовых актов разной юридической силы. При этом преобладало законодательное регулирование в сфере военной службы и службы в органах внутренних дел. Регулирование в области

¹ Мельников В. П. Государственная служба России: Ретроспективный анализ // Вестник государственной службы. – 1993. – № 9. – С. 11.

² Ноздрачев А. Ф. Государственная служба: учеб. для подготовки государственных служащих – М.: «Статут», 1999. – С. 90.

³ Декреты Советской власти. – Т. 1. – М., 1957. – С. 27.

⁴ Там же. – С. 108.

гражданской службы происходило разнородными актами с численным преобладанием постановлений Правительства СССР и ведомственных актов¹.

Четвертый этап: развитие института государственной службы в постсоветский период развития Российского государства (с 1993 года – по настоящее время). Рассматриваемый этап развития института отечественной государственной службы был ознаменован принципиально новым подходом в регулировании служебных отношений, основанных на принципах законности, демократизма, правовой защищенности служащих, открытости служебной деятельности. Это было продиктовано положениями Конституции Российской Федерации 1993 года, в которой было легально закреплено существование института государственной службы. Таким образом, государственная служба на законодательном уровне была обособлена как особый вид общественно-полезной деятельности.

В результате на переходном этапе регламентирования института государственной службы был издан Указ Президента Российской Федерации от 22 декабря 1993 года № 2267 «Об утверждении Положения о федеральной государственной службе»², утративший силу в январе 2000 года. Указ устанавливал принципы осуществления служебной деятельности, положения об основных правах, обязанностях, ограничениях, запретах, гарантиях, а также отдельные положения об ответственности чиновников.

Вскоре нормы Положения о федеральной государственной службе были раскрыты и дополнены в Федеральном законе от 31 июля 1995 года № 119-ФЗ «Об основах государственной службы Российской Федерации»³. Указанный нормативный правовой акт содержал ряд новелл, отличался новым, более проработанным подходом законодателей к правовому регулированию служебных отношений, так, например, было определено понятие государственной службы как профессиональной деятельности по обеспечению полномочий государственных органов. Были установлены: более расширенный перечень основных принципов государственной службы, перечень квалификационных требований к государственным служащим, основы их правового положения,

¹ Колодкин Л. М. Государственная служба: взгляд в прошлое и перспективы // Вестник государственной службы. – 1994. – № 3. – С. 3.

² Российская газета. – 1993. – № 236. – 24 декабря.

³ СЗ РФ. – 1995. – № 31. – Ст. 2990.

а также положений об ответственности государственных служащих.

В настоящее время Федеральным законом от 27 мая 2003 года № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации»¹ устанавливаются как правовые, так и организационные основы системы государственной службы. В соответствии с пунктом 1 статьи 2 вышеуказанного федерального закона система государственной службы включает в себя государственную гражданскую службу, военную службу, государственную службы иных видов. Отметим, что с 27 мая 2003 года по 1 января 2016 года на нормативном уровне самостоятельно был выделен такой вид государственной службы, как правоохранительная.

Военная служба и государственная служба иных видов являются видами федеральной государственной службы и устанавливаются исключительно федеральными законами.

Федеральный закон² устанавливает, что система государственной гражданской службы состоит из двух достаточно объемных сегментов: федеральной государственной гражданской службы и государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации.

Принятие Федерального закона № 58-ФЗ³ позволило создать целостную, единую систему государственной службы, благодаря этому удалось свести на нет противоречия, возникшие в правовом поле в 90-е годы XX века. В настоящее время особое место среди актов федерального служебного законодательства занимает Федеральный закон от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации»⁴, устанавливающий правовые, организационные и финансово-экономические основы государственной гражданской службы Российской Федерации.

Проведенный анализ правового регулирования института государственной службы в современной России позволяет сделать вывод о том, что основы федерального и регионального служебно-

¹ Российская газета. – 2003. – № 104. – 31 мая.

² См. подробнее статью 2 Федерального закона от 27 мая 2003 года № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации»: Российская газета. – 2003. – № 104. – 31 мая.

³ «О системе государственной службы Российской Федерации»: Федеральный закон от 27 мая 2003 года № 58-ФЗ // Российская газета. – 2003. – № 104. – 31 мая.

⁴ СЗ РФ. – 2004. – № 31. – Ст. 3215.

го законодательства были сформированы в 90-е годы XX века, а в первое десятилетие XXI века законодательство лишь конкретизировалось, дорабатывалось согласно требованиям времени и развитию правовой системы. В связи с этим профессор Ю. Н. Старилов справедливо отмечал, что смену нормативной политики в регулировании служебных отношений вряд ли можно прогнозировать в ближайшем обозримом будущем. Автор отмечает, что подготовка и процессы реформирования института государственной службы, как правило, носят закрытый характер, что порождает противоречия в развитии рассматриваемого нами правового института.

До начала реформирования системы госуправления (2001) в научных кругах началась активная полемика и прогнозирование возможных путей совершенствования института государственной службы. Пик научных исследований пришелся на период действия Федеральной программы реформирования госслужбы на 2003–2005 годы. Однако все усилия представителей научной доктрины не увенчались особыми успехами, поскольку реформа прошла без участия представителей юридической науки, кулуарно. Большая часть поставленных в программе задач не была решена, что стало причиной ее продления до 2007 года, а впоследствии и принятия новой Федеральной программы, рассчитанной уже на 2009–2013 годы¹.

В связи с этим А. Г. Барабашев справедливо отмечает, что в 2009–2010 годах в плане реформирования госслужбы удалось лишь дополнить правовое обеспечение госслужбы (в частности, по вопросам противодействия коррупции, медицинского обеспечения), разработать ряд методик, обобщить практику, провести ряд аналитических исследований и т. п. Однако реально новая система правоотношений в сфере государственной службы не была выстроена ни в те годы, ни позднее. Реализация мероприятий программы признана неэффективной ее координаторами и государственными заказчиками. Препятствием на пути к эффективности стало, в частности, то, что обязанности самих координаторов не были четко определены, существовала неясность в вопро-

¹ Борщевский Г. А. Реформирования государственной службы в России: промежуточные итоги и перспективы // Вопросы государственного и муниципального управления. – 2014. – № 2. – С. 66.

сах финансового обеспечения мероприятий, их ресурсной и прикладной целесообразности¹.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что на различных этапах преобразования института государственной службы в Российском государстве руководству страны удавалось достичь положительной динамики в развитии служебных отношений. Значительное число понятий, подходов нормативного закрепления, применяемых в системе государственной службы, возникли на дореволюционном этапе развития Российского государства. В целом законодательство как царской, так и советской России содержит положительные примеры в регулировании статуса государственных чиновников, формировании системы органов управления государственной службой, в подходах обеспечения служебной дисциплины. В связи с этим современная служебная нормативно-правовая база использует отдельные положения дореволюционного и советского законодательства о государственной службе, в том числе систему классных чинов; требования к служебной дисциплине и поведению; наличие образовательного ценза при поступлении на должности гражданской, правоохранительной службы; высокие моральные требования, а также наличие правового статуса и его элементов (прав, обязанностей, ограничений и запретов, гарантий, юридической ответственности, поощрений).

Библиографический список

1. *Анциферов К. Д.* Взяточничество в истории русского законодательства // Журнал Гражданского и Уголовного права. – 1884. – № 2. – С. 26.
2. *Барабашев А. Г.* Эволюция государственной службы России: итоги десятилетия (2000–2010). – М.: НИУ ВШЭ, 2013. – 64 с.
3. *Борщевский Г. А.* Реформирования государственной службы в России: промежуточные итоги и перспективы // Вопросы государственного и муниципального управления. – 2014. – № 2. – С. 66.

¹ *Барабашев А. Г.* Эволюция государственной службы России: итоги десятилетия (2000–2010). – М.: НИУ ВШЭ, 2013. – 64 с.

4. Голованова Е. И. Правовые основы борьбы с коррупцией в России в XVI–XIX вв. (историко-правовое исследование): дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002. – С. 57.

5. Долгих Д. Г. Регулирование уголовной ответственности за служебные преступления: исторический анализ Российского законодательства // История государства и права. – 2009. – № 1.

6. Дуплий Е. В. Исторический опыт нормативно-правового регулирования государственной службы // Управление персоналом. – 1999. № 4. – С. 84.

7. Исаева Т. С. Основные памятники русского права: учеб. пособие. – Владивосток, 1974. – С. 58.

8. Колодкин А. М. Государственная служба: Взгляд в прошлое и перспективы // Вестник государственной службы. – 1994. – № 3. – С. 3.

9. Манохин В. М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. – М.: Юрист, 1997. – С. 61.

10. Маршев В. И. История управленческой мысли: электрон. версия кн. – М.: ООО «Перспектив», 2016.

11. Мельников В. П. Государственная служба России: ретроспективный анализ // Вестник государственной службы. – 1993. – № 9. – С. 11.

12. Ноздрачев А. Ф. Государственная служба: учеб. для подготовки государственных служащих. – М.: «Статут», 1999. – С. 90.

13. Овсянко Д. М. Государственная служба Российской Федерации: учеб. пособие. – М.: Юрист, 2002. – С. 21.

14. Соловьев С. М. История России с древнейших времен. – 3-е изд. – М., 1873–1880. – Т. 8. – С. 61.

О. С. Авдонина
соискатель кафедры
гражданско-правовых
дисциплин НОУ ВО «Московская
академия экономики и права»
avdoninaos@bk.ru

**К ВОПРОСУ О СОРАЗМЕРНОСТИ ПОСЛЕДСТВИЙ
НАРУШЕНИЯ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ
НА ПРИМЕРЕ ЛИКВИДАЦИИ ЮРИДИЧЕСКОГО
ЛИЦА КАК СПОСОБА ЗАЩИТЫ**

**ON ISSUE OF CONSEQUENCES PROPORTIONALITY OF
VIOLATION OF EXCLUSIVE RIGHTS ON EXAMPLE OF
LEGAL ENTITY LIQUIDATION AS A DEFENSE METHOD**

Автор анализирует справедливость и соразмерность применения такой меры ответственности за нарушение исключительного права, как принудительная ликвидация юридического лица. Учитывая новейшие тенденции ограничения применения мер ответственности в связи с нарушением исключительных прав, автор допускает признание нормы ст. 1253 ГК РФ неконституционной.

Ключевые слова: защита интеллектуальных прав; исключительное право; принудительная ликвидация юридического лица; соразмерность наказания.

The author analyzes the fairness and proportionality of the consequences of the violation of exclusive rights on the example of liquidation of legal entity as a method of defense. The recognition of article norm 1253 of the civil code is regarded as unconstitutional.

Keywords: protection of intellectual property rights; the exclusive right; enforced liquidation of legal entity; proportionality of punishment.

В 2006 году, когда принималась часть четвертая ГК РФ, на первом месте оказалось усиление ответственности за нарушение интеллектуальных прав. В. Ф. Яковлев писал: «Новизна ГК РФ состоит также в усилении ответственности, что крайне необходимо»¹. Однако в последнее

¹ Яковлев В.Ф. Основные новеллы разд. VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» ч. 4 Гражданского кодекса Российской Федерации // Хозяйство и право. – 2007. – № 9. – С. 13.

время вектор защиты резко изменился в сторону ее ограничения. Как указал Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 13.12.2016 № 28-П «По делу о проверке конституционности подпункта 1 статьи 1301, подпункта 1 статьи 1311 и подпункта 1 пункта 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с запросами Арбитражного суда Алтайского края», нет оснований полагать, что нормами гражданского законодательства не учитывается принцип соразмерности ответственности совершенному правонарушению¹. Конституционный Суд Российской Федерации указал, что применяя предусмотренные законодательством способы защиты интеллектуальных прав, суд должен определять размер и содержание ответственности за нарушение соответствующих интеллектуальных прав в пределах, установленных ГК, в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости. Тем самым суд, следуя данному указанию и исходя из общих начал гражданского законодательства, не лишен возможности принять во внимание положение ответчика, факт совершения им правонарушения впервые, степень разумности и добросовестности, проявленные им при совершении действия, квалифицируемого как правонарушение, и другие обстоятельства. Данный вывод соотносится с неоднократно выраженной Конституционным Судом Российской Федерации правовой позицией, в силу которой суды при рассмотрении дел обязаны исследовать по существу фактические обстоятельства и не вправе ограничиваться установлением формальных условий применения нормы, поскольку иное приводило бы к тому, что право на судебную защиту оказывалось бы ущемленным (постановления от 6 июня 1995 года № 7-П, от 13 июня 1996 года № 14-П, от 27 октября 2015 года № 28-П и др.).

С учетом этого нововведения представляет интерес рассмотрение специального способа защиты интеллектуальных прав – принудительной ликвидации нарушителя. Этот особый способ защиты исключительных прав (ст. 1253 ГК РФ) предусматривает, что, если юридическое лицо неоднократно или грубо нарушает исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, суд может в соответствии с п. 2 ст. 61 ГК РФ принять решение о ликвидации такого юридического лица по требованию

¹ СПС «КонсультантПлюс».

прокурора, а если такие нарушения совершает гражданин, то его деятельность в качестве индивидуального предпринимателя может быть прекращена по решению или приговору суда в установленном законом порядке. Когда эта норма вводилась, ей была дана весьма высокая оценка¹.

Обратим внимание, что данный способ защиты занимает особое место в системе способов защиты гражданских прав, не предусмотренных прямо в статье 12 ГК, и касается только защиты исключительных прав².

Применение рассматриваемого вида ответственности возможно только за вину. В отличие от иных случаев гражданско-правовой ответственности предпринимателей за нарушение интеллектуальных прав в виде возмещения убытков и компенсации за нарушение исключительных прав, допущенное лицами при ведении предпринимательской деятельности (п. 3 ст. 1250 ГК), которая является безвиновной, в данном случае ГК РФ исходит из виновной ответственности за нарушение исключительных прав³.

На необходимость участия прокурора в процессе о принудительной ликвидации юридического лица или прекращения регистрации индивидуального предпринимателя обращали внимание комментаторы Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации». По сути правообладатель в данном случае лишен возможности самостоятельно предъявлять в суд требование о ликвидации юридического лица – правонарушителя с требованием защиты своих прав таким способом⁴.

¹ Яковлев В. Ф. Избранные труды. Т. 2: Гражданское право: история и современность, кн. 2. – М.: Статут, 2012. – С. 58.

² См. об этом подробнее комментарий к ст. 12 ГК РФ: Гражданский кодекс Российской Федерации: Постатейный комментарий к главам 1–6 / под ред. Л. В. Санниковой. – М., 2015. – С. 45.

³ Виновное поведение появилось в диспозиции нормы ст. 1253 ГК с 1 октября 2014 года, тем самым был введен принцип виновной ответственности за нарушения исключительных прав, совершенные лицами при осуществлении предпринимательской деятельности (п. 1 ст. 7 Федерального закона от 12.03.2014 № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»).

⁴ Павлова Е. А., Каминская Е. И., Трахтенгерц Л. А. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26 марта 2009 года № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой

Как подчеркивает *В. И. Еременко*, требование о ликвидации юридического лица или о прекращении деятельности индивидуального предпринимателя прокурор может предъявить, только если у него имеются достаточные доказательства неоднократного или грубого нарушения исключительного права на охраняемый объект¹.

По поводу состава правонарушения, закрепленного в ГК, неоднократно высказывались сомнения и протесты. В частности, касательно неоднократности и грубости нарушения исключительных прав, поскольку данные понятия не расшифрованы в законодательстве и правоприменительной практике, что мешает реализации данного способа защиты исключительных прав и делает его малопригодным для решения поставленных задач. Так, например, по представлению прокурора ИФНС РФ просила вынести решение о принудительной ликвидации ООО «Титан-ДВ» по ст. 1253 ГК. Суд посчитал, что требование не подлежит удовлетворению. При этом суд располагал доказательствами виновных действий правонарушителя и грубых нарушений чужого исключительного права. ООО «Титан-ДВ», зарегистрированное в ЕГРЮЛ 22 октября 2008 года, 29 октября 2008 года заключило договор с торгово-промышленной компанией «Сан Иунь» (КНР) на поставку товаров народного потребления, обуви, одежды, товаров бытового, хозяйственного назначения, строительных материалов в соответствии со спецификациями на каждую поставляемую партию товара. По данному договору ООО «Титан-ДВ» ввезены на таможенную территорию РФ товары, содержащие незаконное воспроизведение товарных знаков «CLOTILD» и «UGG», без разрешения правообладателей, за что ООО «Титан-ДВ» привлечено к административной ответственности по ст. 14.10 КоАП в виде штрафа. Подобные неоднократные нарушения ответчиком законодательства РФ о защите ИС послужили основанием для обращения прокурора в суд с настоящим заявлением. Прокурор настаивал на том, что юридическое лицо может быть ликвидировано по решению суда в случае допущенных при его создании грубых нарушений закона, если эти нарушения носят неустраняемый характер, либо осуществления деятельности без надлежаще-

Гражданского кодекса Российской Федерации» // Комментарий судебной практики / под ред. К. Б. Ярошенко. – Вып. 17. – М., 2012. – С 132.

¹ Еременко В. И. Об ответственности за нарушение патента в Российской Федерации // Адвокат. – 2012. – № 4. – С. 7.

го разрешения (лицензии), либо запрещенной законом, либо с нарушением Конституции РФ, либо с иными неоднократными или грубыми нарушениями закона или иных правовых актов. Применительно к рассматриваемому правонарушению неисполнение указанным лицом требований, содержащихся в иных законах, может служить основанием для ликвидации юридического лица, если суд квалифицирует соответствующие действия (бездействие) как неоднократные или грубые нарушения данного закона или иного правового акта. Однако суд не применил меры, предусмотренные ст. 1253 ГК РФ, указав, что заявителем не представлено доказательств, что указанное нарушение носит неустранимый характер и повлекло за собой какие-либо негативные последствия, поскольку товары ввезены в период с апреля по сентябрь 2009 года хотя и несколькими партиями, но по одному контракту¹.

Обратим внимание, что применение предусмотренной в ст. 1253 ГК меры ответственности не ограничивает возможность правообладателя применить к нарушителю исключительного права такую меру ответственности, как взыскание компенсации, в случаях, предусмотренных законом, что позволяет иными способами эффективно защищать права правообладателей².

Исследователи неоднократно говорили о чрезмерности и неадекватности самой этой меры, которая не присуща гражданскому праву государств с развитым правопорядком. Еще в 2014 году *В. Н. Лопатин* возмущался, что «за семь лет ни на законодательном уровне, ни в судебной практике так и не была раскрыта новая правовая норма “грубые нарушения исключительных прав” (ст. 1253 ГК), предусматривающая административную санкцию вплоть до ликвидации юридического лица»³. *В. И. Еременко* писал: «Не вызывает сомнения, что данная норма может быть использована в коррупционной схеме в целях недобросовестной

¹ Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 22.07.2011 № 05АП-4455/2011 по делу № А51-19582/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

² *Харитонова Ю. С.* Использование типичных и нетипичных средств индивидуализации для стимулирования спроса и продвижения отечественных товаров в условиях импортозамещения // Журнал предпринимательского и корпоративного права. – 2016. – № 03. – С. 22.

³ *Лопатин В. Н.* Семь уроков кодификации законодательства об интеллектуальной собственности // Юридический мир. – 2014. – № 1. – С. 30–38.

конкурентной борьбы на рынке и принесет больше вреда, чем пользы»¹.

Представляется, что за истекший период действия нормы статьи 1253 ГК стало очевидным, что ее применение не востребовано на практике в силу различных причин. Неопределенность понятий, использованных в формулировке статьи, несоразмерность ликвидации и неопределенность такого действия для добросовестных участников гражданского оборота и неэффективность для недобросовестных в связи с возможностью передавать контракты от одного юридического лица другому, созданного исключительно для целей правонарушения, приводит нас к мысли о возможности безболезненного удаления данной нормы из текста ГК.

Данная норма также может быть признана неконституционной, поскольку не обеспечивает соблюдения в полной мере требований разумности и справедливости – за каждый неправомерно используемый результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

Библиографический список

1. Еременко В. И. Об ответственности за нарушение патента в Российской Федерации // Адвокат. – 2012. – № 4. – С. 5–15.
2. Лопатин В. Н. Семь уроков кодификации законодательства об интеллектуальной собственности // Юридический мир. – 2014. – № 1. – С. 30–38.
3. Павлова Е. А., Каминская Е. И., Трахтенгерц Л. А. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26 марта 2009 года № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Комментарий судебной практики / под ред. К. Б. Ярошенко. – Вып. 17. – М., 2012. – С. 129–145.
4. Харитонов Ю. С. Использование типичных и нетипичных средств индивидуализации для стимулирования спроса и продвижения отечественных товаров в условиях импортозаме-

¹ Еременко В. И. Об ответственности за нарушение патента в Российской Федерации // Адвокат. – 2012. – № 4. – С. 5–15.

щения // Журнал предпринимательского и корпоративного права. – 2016. – № 3. – С. 20–25.

5. Яковлев В. Ф. Избранные труды. Т. 2: Гражданское право: история и современность, кн. 2. – М.: Статут, 2012. – 351 с.

6. Яковлев В. Ф. Основные новеллы разд. VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» ч. 4 Гражданского кодекса Российской Федерации // Хозяйство и право. – 2007. – № 9. – С.4–15.

М. Д. Абаринова
аспирант кафедры
гражданского права ФГБОУ ВО
«Кубанский государственный
аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»
margarita-abarinova@yandex.ru

ПОТЕСТАТИВНЫЕ СДЕЛКИ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ ПРИМЕНЕНИЯ

POTESTATIVE TRANSACTIONS: SOME QUESTIONS OF THEORY AND APPLICATION PRACTICE

Статья посвящена анализу теоретических основ и практики применения законодательства, регулирующего потестативные сделки. Рассматриваются особенности отдельных видов потестативных условий, в зависимости от воли субъекта и иных не зависящих от воли факторов.

Ключевые слова: гражданское право, потестативные сделки, условные сделки, потестативные условия, чисто потестативная сделка, просто потестативная сделка, гражданское правоотношение.

The article analyzes theoretical basis and practical application of the legislation regulating potestative transactions. The author considers the features of individual species in potestative conditions, depending on will of subject and other not depended on the will factors.

Keywords: civil law, potestative transactions, conditional transactions, potestative conditions, civil legal relationship.

Потестативные сделки как правовое явление и разновидность условных сделок относятся к сфере юридических действий и неразрывно связаны с процессом удовлетворения различного рода законных интересов участников гражданского оборота.

Используя конструкцию сделки, содержащей в себе условие в качестве ее неотъемлемого элемента, наступление которого зависит от волеизъявления одной из сторон сделки, субъекты гражданского права вступают в правоотношение с возможностью его последующей модификации в зависимости от того, как изменятся обстоятельства реальной действительности в будущем. Характер этих изменений может повлиять на волю лица и его заинтере-

сованность в дальнейшем развитии динамики правоотношения, порожденного сделкой.

Содержание любой сделки представляет собой совокупность условий, на которых она заключается. Предмет, цена, срок, способ исполнения и многое другое относятся к числу условий, составляющих содержание сделки. Поэтому не существует сделок, которые не содержали бы никаких условий. Однако, как справедливо отмечает *Л. В. Кузнецова*, далеко не всякая сделка может быть способной к тому, чтобы проявить себя в качестве условной¹. Это происходит только в тех случаях, когда совершение сделки ставится в прямую зависимость от наступления или не наступления определенных обстоятельств, относительно которых стороны изначально не знают, наступят эти обстоятельства или нет (п. 1 ст. 157 ГК)².

По мнению *Н. А. Ермоловой*, именно в этой неопределенности, в существовании в течение определенного времени неосуществленных прав и неисполненных обязанностей, проявляется существо подобного рода сделок»³.

Отличительной особенностью условных сделок в целом и потестативных в частности от всех прочих сделок заключается в том, что наступление порожденного ими правового результата в виде возникновения, изменения или прекращения субъективного права в границах определенного гражданского правоотношения увязывается с откладыванием момента возникновения субъективных прав и обязанностей до наступления определенных значимых для возникновения правоотношения юридических фактов.

По мнению *И. Б. Новицкого*, «если бы не было условных сделок, перед контрагентом стояла бы дилемма: или отказаться от весьма подходящей сделки, или рисковать неблагоприятными последствиями в случае наступления того или иного события...»⁴.

¹ *Кузнецова Л. В.* Сделки, совершенные под условием [Электронный ресурс]. М.: Статут, 2008. – С. 3 // СПС «КонсультантПлюс».

² *Гражданское право: учеб. для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция»*. В 2 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – С. 258.

³ *Ермолова Н. А.* Условные сделки в российском гражданском праве: монография [Электронный ресурс]; под науч. ред. д-ра юрид. наук, проф. А. А. Молчанова. – М.: Юрист, 2011. – С. 40 // Рос. гос. б-ка, Офиц. сайт [1999–]. URL: <http://www.rsl.ru> (дата обращения 12.12.2016).

⁴ *Новицкий И. Б.* Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. Т. 1. – М.: Статут, 2006. – С. 226.

Таким образом, условие включается в состав сделки наряду с ее традиционными элементами (обычно входящими в состав любой сделки), но имеющее для ее участников настолько существенное значение, что именно от его наступления или не наступления ставится в зависимость возникновение прав и обязанностей, либо прекращение прав и обязанностей.

Н. А. Ермолова в своей монографии, посвященной условным сделкам, приходит к выводу, что условие, как элемент сделки, представляет собой обстоятельство, в зависимости от наступления или ненаступления которого определяется момент осуществления прав и исполнения обязанностей в уже заключенной, но еще неисполненной сделке, либо момент прекращения прав и обязанностей в сделке, когда стороны начали осуществлять действия по ее исполнению¹.

В потестативных сделках наступление условия исключительно или преимущественно ставится в зависимость от действий и волеизъявления одной из сторон. Причем под условие может быть поставлен как весь правовой эффект сделки (тотальная условность), так и отдельные права и обязанности сторон по сделке (частичная потестативность).

Рассмотрим более подробно виды условий и критерии, положенные в основу их классификации. По последствиям наступления потестативные условия сделки могут быть отлагательными, т. е. определять момент возникновения прав и обязанностей по сделке, и отменительными, т. е. прекращать права и обязанности по сделке. Это традиционная классификация сделок, совершенных при условии, которое прямо следует из содержания ст. 157 ГК РФ.

Если условие определяет момент возникновения субъективных гражданских прав и обязанностей, то сделка в данном случае считается совершенной, однако предполагаемый правовой результат по этой сделке не наступает. По сравнению с предварительным договором (ст. 429 ГК РФ) такая сделка содержит все существенные условия и не нуждается в совершении каких-либо дополнительных действий.

При наступлении отменительного условия юридические последствия по такой условной сделке наступают немедленно по ее совершении. Стороны предварительно закладывают в условия сделки возможность прекращения прав и обязанностей при

¹ *Ермолова Н. А.* Указ. соч. С. 51.

наступлении или ненаступлении определенных согласованных ими обстоятельств (п. 2 ст. 157 ГК РФ). Например, предпринимателю передается на правах аренды нежилое помещение на условиях прекращения договора с момента начала работ по реконструкции здания, в котором находится арендуемое помещение. В данном случае срок действия договора аренды помещения будет определяться моментом заключения арендодателем договора с подрядной организацией на выполнение подрядных работ по реконструкции, в котором установлен срок начала строительно-монтажных работ. В случае незаключения договора подряда по каким-либо причинам, стороны договора аренды будут оставаться связанными между собой арендными обязательствами в силу сохранения арендного правоотношения.

Можно также выделить условия, влекущие изменение прав и обязанностей по сделке, так называемые изменительные условия, предоставляющие сторонам дополнительные правомочия и налагающие на них дополнительные обязанности. Представляется, что изменение прав и обязанностей в зависимости от наступления либо ненаступления условия напрямую согласуется со ст. 153 ГК РФ, содержащей легальное понятие сделки. При этом следует иметь в виду, если деление условий на отлагательные и отменительные прямо предусмотрено в законе (пп. 1, 2 ст. 157 ГК РФ), то в отношении изменительных условий законодатель не высказал определенно свою позицию, по всей видимости, оставляя данный вопрос на усмотрения правоприменителя.

По сложности условия подразделяются на составные (сложный юридический состав наступления условия) и однокомпонентные (условием является одно действие или событие)¹. Условия могут быть позитивные (*что должно произойти*) и негативные (*что не должно произойти*).

Потестативные условия подразделяются на чисто потестативные и просто потестативные.

К первой группе относятся условия сделки, в которых обстоятельство зависит исключительно от воли контрагента (так называемое голое волеизъявление стороны). В тех случаях, когда чисто потестативные условия обуславливают возникновение прав

¹ Карпетов А. Г. Зависимость условий от воли стороны условной сделки в контексте реформы гражданского законодательства // Вестн. Высш. Арбитр. Суда Рос. Федерации. – 2009. – № 7. – С. 29.

и обязанностей сторон по сделке (тотальная потестативность), по сути, имеет место отложенность акцепта,

а договор находится на стадии заключения (либо опционный договор). Например, «договор вступает в силу, когда я окончательно подтверждаю это». Вся полнота решения целиком зависит от воли принимающего решение.

Если чисто потестативные условия позволяют прекращать права и обязанности сторон по сделке (тотальная потестативность), то де факто имеет место согласованное сторонами в договоре право на односторонний отказ от исполнения договора.

Наряду с этим, чисто потестативные условия возможны и при условности отдельно взятого обязательства, причем как на стороне кредитора, так и на стороне должника, в том числе. Например, это:

– условное обязательство с потестативностью на стороне кредитора (отлагательное – «заплачу, если ты потребуешь»; отменительное – «долг прекратится, если кредитор заявит об отказе от права требования»), – по сути, это обязательство с исполнением до востребования;

– условное обязательство с потестативностью на стороне должника (отлагательное: «заплачу, когда захочу», отменительное: «обязан заплатить, пока не передумаю»).

Ко второй группе относятся так называемые просто потестативные условия. Это уже не голое волеизъявление, нацеленное на достижение определенных юридически значимых результатов или влекущее эти результаты в последующем, а некое конкретное действие или бездействие контрагента, имеющее свою собственную экономическую цель. Например, проведение реорганизации, смена нахождения, погашение долга перед третьим лицом и др.:

а) просто потестативные условия при тотальной условности сделки – права и обязанности по договору возникнут, если проведет реорганизацию или договор признается расторгнутым, если покупатель не внесет предоплаты в течение определенного срока;

б) при условности лишь отдельного обязательства вне зависимости от чьей-либо стороны «простая потестативность» – заплачу, если ты расторгнешь какой-либо договор (потестативность на стороне кредитора), или – заплачу, если выйду в прибыль (потестативность на стороне должника).

Однако практическое значение деления условий на чисто потестативные и просто потестативные весьма размыто. Это связано с тем, что если под просто потестативным условием понима-

ется волеизъявление контрагента по сделке, сопряженное с его же действием, то граница между чисто и просто потестативными условиями становится весьма призрачной. Отличительной особенностью потестативных сделок является наличие в них условий, наступление которых исключительно или преимущественно находится во власти одной из сторон и зависит от совершения этой стороной соответствующих действий или волеизъявлений.

На сегодняшний день накопился значительный объем судебной практики, свидетельствующий о том, что основной проблемой применения является неопределенность в вопросе, какие условия стороны выбирать вправе, а какие – нет. Рассмотрим несколько примеров, раскрывающих характер складывающейся правоприменительной практики в деятельности судов относительно потестативных сделок.

Так, Федеральный арбитражный суд Уральского округа в своем постановлении от 30.01.2007 по делу № Ф09-73/07-С4 исходя из анализа содержания ст. 157 ГК РФ делает заключение, в соответствии с которым отлагательное условие должно быть связано с обстоятельством, которое не зависит от воли сторон и относится к будущему времени¹. При этом сторонам *не должно быть известно*, наступит соответствующее обстоятельство или нет. Это означает, что всегда должна существовать вероятность наступления или ненаступления отлагательного условия. Следовательно, в рассматриваемом примере окружной арбитражный суд исключает возможности существования условия (в смысле ст. 157 ГК РФ), зависящего от воли сторон. В практической деятельности названного арбитражного суда при рассмотрении дела № Ф09-831/02-ГК содержится еще один вывод общего характера, согласно которому исполнение или неисполнение обязательства одной из сторон договора не может быть признано для сторон этого договора обстоятельством, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит. Аналогичную позицию занимает и окружной суд Волго-Вятского округа (постановление от 31.03.2005 № А79-6708/2004-СК2-6335)², отказываясь признать условием оплату передаваемого права требования.

¹ См.: Постановление ФАС Уральского округа от 30.01.2007 по делу № Ф09-73/07-С 4 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 31.03.2005 по делу № А79-6708/2004-СК2-6335 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

Представляет также определенный интерес позиция Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа, изложенная в постановлении от 25.09.2001 № А13-764/01-12¹, занятая им по следующему спору. Смысл его заключается в том, что сторонами был заключен договор купли-продажи автомата по изготовлению стеклянной тары, оплата по которому должна быть осуществлена через десять дней с момента запуска производства. При этом сам момент запуска *по условиям договора* определялся покупателем. Поскольку оплата долгое время не осуществлялась, суд посчитал, что с момента передачи оборудования до момента предъявления иска продавцом прошло много времени, а покупатель не представил необходимых доказательств своей добросовестности относительно наступления отлагательного условия по оплате, в связи с чем согласно ст. 157 ГК РФ такое условие было признано наступившим.

В практике Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа, в частности по делу № Ф08-2396/2005 (постановление от 07.06.2005)², рассматривалось аналогичное разбирательство, согласно которому по условиям поставки товара право собственности на товар возникало у покупателя в момент его передачи, а обязанность по оплате возникала только после реализации товара другим покупателям. Суд посчитал довод заявителя о том, что договор поставки заключен под отлагательным условием, которым обязательство по оплате товара поставлено в зависимость от факта его реализации покупателем (п. 1 ст. 157 ГК РФ), противоречащим правовой природе заключенной сделки (имеющей направленность на возмездную передачу товара в собственность покупателя). По мнению суда, не соответствует он и волеизъявлению сторон договора, поскольку у покупателя возникло право собственности на товар в момент его поступления на его склад и в силу возмездности договора он обязан оплатить товар поставщику. Из содержания договора поставки не следует, что покупатель может освободиться от обязанности оплатить поставленный ему товар, если этот товар в последующем ему не удалось реализовать.

¹ См.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 25.09.2001 по делу № А13-764/01-12 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 07.06.2005 по делу № Ф08-2396/2005 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

Как в случае, описанном выше, так и в другом Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа пришел к одному и тому же выводу: обязанность по оплате товара возникала после совершения покупателем определенных действий. Однако, если в рамках арбитражного дела № А13-764/01-12 суд пришел к выводу о наступлении обязанности по оплате на основании ст. 157 ГК РФ, то в рамках дела № Ф08-2396/2005 сделал аналогичный вывод, аргументировав его противоположным образом (невозможностью применения ст. 157 ГК РФ к спорным отношениям сторон).

В постановлении от 18.06.2014 по делу № А53-12776/2013 окружной арбитражный суд пришел к иным выводам¹. Предметом рассмотрения являлось требование администрации о включении в реестр требований кредиторов должника задолженности в размере 5 238 тыс. руб., основанной на неисполнении обязательств по договорам от 12.04.2000 № 7, от 29.12.2000 № 1, от 31.03.2003 № 1 о финансировании проектов по созданию новых рабочих мест в рамках программ реинвестирования средств государственной поддержки, заключенным между администрацией и должником.

Дополнительным соглашением от 02.02.2005 № 1 (далее – соглашение, дополнительное соглашение № 1) к договорам от 12.04.2000 № 7, от 29.12.2000 № 1, от 31.03.2003 № 1 стороны договорились о списании администрацией 50 % задолженности исполнителя (должника) по указанным договорам в сумме 3 340 тыс. руб. Исполнитель, в свою очередь, обязан был за счет списания части задолженности обеспечить регулярное повышение уровня оплаты труда работникам, составляющей 2 464 руб. в месяц на 01.10.2004, в размерах не ниже темпов увеличения прожиточного минимума для работающего населения области, а также сохранять штатную численность работников промышленного и производственного персонала, которая на 01.10.2004 составляла 194 человека (пункт 2.2 дополнительного соглашения № 1), – на протяжении всего срока действия дополнительного соглашения и договоров о финансировании (до полного возврата средств государственной поддержки исполнителем).

Согласно пункту 3.3 дополнительного соглашения при нарушении исполнителем обязательств, указанных в пункте 2.2 соглашения, администрация вправе в одностороннем порядке

¹ См.: Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 18.06.2014 по делу № А53-12776/2013 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

расторгнуть дополнительное соглашение и потребовать возврата списанной задолженности. Суды установили, что условия пункта 2.2 соглашения должником не соблюдены. Суд первой инстанции сделал вывод о том, что администрация правомерно реализовала свое право на расторжение соглашения в одностороннем порядке, поскольку доказательств соблюдения условий, определенных дополнительным соглашением, не представлено. Удовлетворяя требования администрации в полном объеме, суд первой инстанции указал на невыполнение должником условий дополнительного соглашения № 1 и отсутствие признаков его ничтожности.

Апелляционный суд сделал вывод о том, что дополнительное соглашение № 1 является сделкой, заключенной под условием, поскольку возникновение и прекращение соответствующих прав и обязанностей было поставлено пунктом 3.3 дополнительного соглашения № 1 в зависимость от обстоятельства, которое могло наступить или не наступить в будущем, о чем сторонам было заведомо неизвестно. В обоснование своей позиции суд сослался на то, что из содержания ст. 157 ГК РФ следует, что существуют определенные требования к условию. Для признания условной сделки недействительной достаточно отсутствия хотя бы одного из них. Условие должно быть обстоятельством, не зависящим от воли стороны, и относиться к будущему времени. При этом сторонам должно быть не известно, наступит соответствующее обстоятельство или нет. Таким образом, всегда должна существовать вероятность как наступления, так и ненаступления условия. Апелляционный суд указал, что пункт 3.3 дополнительного соглашения № 1 не может являться условием сделки, поскольку выполнение или невыполнение должником условий пункта 2.2 дополнительного соглашения № 1 зависит от воли должника (одной из сторон сделки), и сделал вывод о ничтожности пункта 3.3 дополнительного соглашения № 1 и об условиях, определенных пунктом 2.2 дополнительного соглашения № 1.

В свою очередь, Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа признал, что апелляционным судом ошибочно истолкован пункт 3.3 дополнительного соглашения № 1 как сделка под отменительным условием, содержание которой противоречит закону, и отменил постановление суда апелляционной инстанции.

При этом следует отметить, что на тот момент Президиумом ВАС РФ в порядке надзора был рассмотрен корпоративный спор и вынесено Постановление № 7254 от 13.11.2012¹, в котором была изложена правовая позиция ВАС РФ, согласно которой закон не предусматривает возможности признать одно из условий договора ничтожным вследствие противоречия другому условию договора, либо вследствие того, что оно не соответствует требованиям, предъявляемым к отменительным условиям.

Представляется, что различия в позициях судов во многом объясняются, с одной стороны, отсутствием руководящих принципов в применении ст. 157 ГК РФ, а с другой – весьма расплывчатой формулировкой данной нормы. Прежде всего следует отметить, что «обстоятельство, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит» (пп. 1, 2 ст. 157 ГК РФ), и «обстоятельство, зависящее от действий сторон (или одной из сторон)», – нельзя рассматривать в качестве взаимоисключающих. Обстоятельство может заключаться в совершении действий одной из сторон, и в то же время, в момент заключения сделки неизвестно, совершит или не совершит это действие обязанная сторона.

В настоящее время наблюдается положительная динамика применения ст. 157 ГК РФ, которая последовательно поддерживалась ВАС РФ. В Постановлении Пленума от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» Верховный Суд РФ разъяснил, что по смыслу п. 3 ст. 157 ГК РФ не запрещено заключать сделки под отменительным и отлагательным условиями, наступление которого зависит, в том числе от поведения стороны. Например, заключение договора поставки под отлагательным условием о банковской гарантии, обеспечивающей исполнение обязательств покупателя по оплате товара; заключение договора аренды вновь построенного здания под отлагательным условием о регистрации на него права собственности арендодателем.

И хотя закрепленную вышестоящим судом формулировку нельзя признать безупречной, такое толкование все же должно переломить практику отрицательного отношения судов к сделкам с потестативными условиями и способствовать более широкому

¹ См.: Постановление Президиума Высш. Арбитр. Суда Рос. Федерации № 7254 от 13.11.2012 по делу № А24-1270/2011 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

внедрению в гражданский оборот такого рода сделок без оглядки на возможность признания их недействительными.

Библиографический список

1. Гражданское право: учеб. для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция». В 2 ч. / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – Ч. 1. – 543 с.

2. Ермолова Н. А. Условные сделки в российском гражданском праве: монография [Электронный ресурс]; под науч. ред. д-ра юрид. наук, проф. А. А. Молчанова. – М.: Юрист, 2011 // Рос. гос. б-ка, Офиц. сайт [1999–]. URL: [http:// www.rsl.ru](http://www.rsl.ru) (дата обращения 12.12.2016).

3. Карапетов А. Г. Зависимость условий от воли стороны условной сделки в контексте реформы гражданского законодательства // Вестн. ВАС РФ. – 2009. – № 7. – С. 29.

4. Кузнецова Л. В. Сделки, совершенные под условием [Электронный ресурс]. М.: Статут, 2008. – С. 3 // СПС «КонсультантПлюс».

5. Новицкий И. Б. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. Т. 1. – М.: Статут, 2006. – С. 226.

6. Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой / А. Б. Бабаев [и др.]; под общ. ред. В. А. Белова. – М.: Юрайт, 2010. – 1161 с.

В. В. Буглак
юрисконсульт
Государственного бюджетного
учреждения здравоохранения
«Клинический онкологический
диспансер № 1»
министерства здравоохранения
Краснодарского края
vitalik.buglak@yandex.ru

**НАЧАЛЬНЫЙ ЭТАП СТАНОВЛЕНИЯ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ЭМИССИОННЫХ
ЦЕННЫХ БУМАГАХ
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**INITIAL STAGE OF FORMATION
OF LEGISLATION ON EQUITY SECURITIES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

В статье рассматривается и анализируется законодательство об эмиссионных ценных бумагах периода его становления в Российской Федерации. Обозначаются внутренние противоречия и влияние на современные нормативные правовые акты.

Ключевые слова: объекты гражданского права; ценные бумаги; эмиссионные ценные бумаги; рынок ценных бумаг; акционерное общество; бездокументарные ценные бумаги; защита прав инвесторов; фондовые биржи.

The article discusses and analyzes the legislation of issued securities of its formation period in the Russian Federation. The author represents internal contradictions and its influence on modern legal acts.

Keywords: objects of civil law; securities; equity securities; securities market; joint stock company; uncertificated securities; investor protection; stock exchanges.

На территории России законодательство об эмиссионных ценных бумагах исторически возникает позже, чем акты, регулирующие иные виды ценных бумаг. Так, еще в период правления императора *Петра I* комиссия о коммерции при Коммерц-коллегии разработала первый «Век-

сельный устав», регламентировавший обращение переводных векселей, активно использовавшихся для оплаты товаров в западноевропейских странах. Норм, регламентирующих эмиссионные ценные бумаги, в то время еще не существовало.

Одним из первых примеров исторических документов, посвященных правовому регулированию эмиссионных ценных бумаг, был опубликованный в 1885 году в Сборнике Императорского русского исторического общества «План *Сперанского*»¹, который современные исследователи по юридическому значению и содержанию сравнивают с Бюджетным Кодексом². В числе прочих мер по стабилизации экономического состояния Российской Империи он предусматривал выпуск так называемых облигаций долгосрочного государственного займа.

В Гражданском Кодексе Российской Советской Федеративной Социалистической Республики, в статье 137 содержался перечень предметов, которые могут приобретаться лишь по специальным разрешениям, содержащий упоминание о чеках, векселях и аккредитивах, относя их к «платежным документам», а также об акциях и облигациях, именуя их – «фондовые ценности». Однако есть в ГК РСФСР 1964 года и одно упоминание термина «ценные бумаги». Статья 154 указанного документа носила название «Недопустимость истребования денег и ценных бумаг от добросовестного приобретателя»³, при этом текст ее содержал положение о недопустимости изъятия у добросовестного приобретателя исключительно ценных бумаг на предъявителя.

Весь процесс становления и развития законодательства можно условно разделить на три этапа. Начальный этап включает в себя нормативные правовые акты, принятые до вступления в силу Гражданского кодекса Российской Федерации⁴ и Федерального закона «О рынке ценных бумаг»⁵, а также несколько принятых позже, но опирающихся на те же посылки. В 1995 году

¹ *Сперанский М. М.* План финансов // Сборник Императорского русского исторического общества. – СПб., 1885. – Т. 45.

² *Афанасьев М. П.* Основы бюджетной системы. – М.: Изд-во ВШЭ. – 2004. – С. 243.

³ Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 года с изменениями от 26 ноября 2001 года № 147-ФЗ // «Ведомости ВС РСФСР». – 1964. – № 24. – Ст. 407;

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (ред. от 30 ноября 1994 года). № 51-ФЗ, с изм. и доп. от 14 марта 2016 года // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301; СЗ РФ. – 2016. – № 11. – Ст. 1487. (Далее – ГК РФ).

⁵ Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ // «Российская газета» от 25 апреля 1996 г. – № 79.

с принятием первой части ГК РФ получил развитие следующий этап, основной, и наконец, после принятия Федерального закона от 2 июля 2013 года № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела 1 части первой ГК РФ»¹, начался третий, современный этап.

Первым нормативным правовым актом, регулирующим эмиссионные ценные бумаги в истории современной России, стало Постановление Совмина СССР от 19.06.1990 № 590 «Об утверждении Положения об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью и Положения о ценных бумагах»², опубликованное в «СП СССР» и фактически окончательно утратившее силу на территории Российской Федерации еще в феврале 1998 года, после последовательного принятия Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»³, Федерального закона от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»⁴ и Федерального закона от 08.02.1998 «Об обществах с ограниченной ответственностью». Однако формально этот нормативный правовой акт утратил силу только после издания Постановления Правительства Российской Федерации от 25.10.2012 № 1098 «О признании не действующими на территории Российской Федерации отдельных нормативных правовых актов СССР и утратившими силу отдельных нормативных правовых актов РСФСР»⁵, который вместе с этим документом лишил юридической силы ряд других устаревших законов.

На наш взгляд, пункт 1 статьи 1 «Положения о ценных бумагах», утвержденного вышеназванным постановлением Совмина СССР, содержал не самое удачное определение ценной бумаги: «Ценные бумаги представляют собой удостоверяющие право вла-

¹ Федеральный закон от 2 июля 2013 года № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // «Российская газета» от 5 июля 2013 года. – № 145.

² Постановление Совмина СССР «Об утверждении Положения об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью и Положения о ценных бумагах» от 19.06.1990 № 590 // СП СССР. – 1990. – № 15. – Ст. 82.

³ Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 1.

⁴ Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. – 1996. – № 17. – Ст. 1918.

⁵ Постановление Правительства Российской Федерации «О признании не действующими на территории Российской Федерации отдельных нормативных правовых актов СССР и утратившими силу отдельных нормативных правовых актов РСФСР» от 25.10.2012 № 1098 // СЗ РФ. – 2012. – № 44. – Ст. 6041.

дения или отношения займа денежные документы, определяющие взаимоотношения между лицом, выпустившим эти документы, и их владельцами и предусматривающие, как правило, выплату дохода в виде дивидендов или процентов, а также возможность передачи денежных и иных прав, вытекающих из этих документов, другим лицам». В числе ценных бумаг были перечислены акции, облигации, казначейские обязательства государства, сберегательные сертификаты и векселя.

Утвержденные позднее Верховным Советом СССР «Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик»¹ содержали целую главу, посвященную ценным бумагам. Определение, данное части 1 статьи 31, было очень близко к тому определению ценной бумаги, которое предлагалось несколько лет назад ГК РФ: «Ценной бумагой признается документ, удостоверяющий имущественное право, которое может быть осуществлено только при предъявлении подлинника этого документа». Среди ценных бумаг были перечислены облигации, чеки, векселя, акции, коносаменты, сберегательные сертификаты. Перечень стал открытым, так как содержал упоминание о том, что к ценным бумагам могут относиться также другие документы, выпускаемые в соответствии с законодательством в качестве ценных бумаг.

Часть вторая той же статьи предлагала ставшее классическим для российского гражданского права разделение ценных бумаг на предъявительские, ордерные и именные и обозначила разницу между ними. Предъявительская ценная бумага передается другому лицу путем вручения, ордерная ценная бумага – путем совершения надписи, удостоверяющей передачу. Именная ценная бумага передается в порядке, установленном для уступки требований, если законодательством не предусмотрено иное.

Следует отметить, что определенные разночтения между пониманием природы эмиссионных ценных бумаг были характерны не только для периода, когда ГК РФ и Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» не были приведены в соответствие с общей единой концепцией, но и для самого раннего этапа формирования законодательства об эмиссионных ценных бумагах.

Параллельно с «Основами гражданского законодательства Союза ССР и республик» принимается Постановление Прави-

¹ «Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик». Утверждены ВС СССР 31.05.1991. № 2211-1 // Ведомости СНД и ВС СССР. – 1991. – № 26. – Ст. 733.

тельства РСФСР от 28.12.1991 № 78 «Об утверждении Положения о выпуске и обращении ценных бумаг и фондовых биржах в РСФСР»¹, которое довольно долго будет продолжать применяться в части, не противоречащей свежему Федеральному закону «О рынке ценных бумаг», пока окончательно не утратит силу в связи с изданием Постановления Правительства Российской Федерации от 17.12.1999 № 1402.

Указанное Положение содержало определение ценной бумаги, сохранявшее вектор, заданный Постановлением Совмина СССР, и определяло ценную бумагу как денежный документ, удостоверяющий имущественное право или отношение владельца документа по отношению к лицу, выпустившему такой документ. Однако именно это Положение и сделало первый шаг к возникновению в российском правовом поле бездокументарных ценных бумаг, легально закрепив возможность осуществлять эмиссию ценных бумаг в виде записей на счетах.

Таким образом содержание Положения прямо противоречило тексту «Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик», так как определение из последнего содержало в себе необходимость предъявления подлинника ценной бумаги. В случае проведения эмиссии ценных бумаг в порядке, предусмотренном Положением «О выпуске и обращении ценных бумаг и фондовых биржах в РСФСР» в виде записей на счетах, предъявление подлинника ценной бумаги становилось невозможным в силу его фактического отсутствия как документа. Именно в этот период законодательство впервые столкнулось с выбором между документарной и бездокументарной концепцией понимания правовой природы эмиссионных ценных бумаг.

Следующим важным шагом на пути к формированию законодательства об эмиссионных ценных бумагах стало опубликование Указа Президента Российской Федерации от 01.07.1996 № 1008 «Об утверждении Концепции развития рынка ценных бумаг в Российской Федерации»². Концепция содержала четыре основных раздела. Раздел первый был посвящен анализу развития рынка ценных бумаг и освещал экономическую реформу и разви-

¹ Постановление Правительства РСФСР «Об утверждении Положения о выпуске и обращении ценных бумаг и фондовых биржах в РСФСР» от 28.12.1991 № 78 // СП РФ. – 1992. – № 5. – Ст. 26.

² Указ Президента Российской Федерации «Об утверждении Концепции развития рынка ценных бумаг в Российской Федерации» от 01.07.1996 № 1008 // СЗ РФ. – 1996. – № 28. – Ст. 3356.

тие рынка в период с 1991 по 1996 годы, правовые основы развития рынка ценных бумаг, основные факторы, определившие вектор его развития, сегменты рынка, а также становление и развитие структур фондового рынка. Второй раздел рассматривал государственную политику на рынке ценных бумаг и содержал основы государственной политики, ее важнейшие принципы, национальные интересы. Раздел также содержал принципы и структуру государственного регулирования рынка ценных бумаг в Российской Федерации. Третий раздел «Стратегия государства на рынке ценных бумаг» содержал следующие пункты: цели и задачи государственной политики на рынке ценных бумаг; государство как заемщик на рынке ценных бумаг; кредитно-денежная политика государства и рынок ценных бумаг; раскрытие информации и информационное обеспечение рынка ценных бумаг; налогообложение операций на рынке ценных бумаг; модель и структура рынка ценных бумаг; роль и место саморегулируемых организаций профессиональных участников рынка ценных бумаг; защита интересов государства и субъектов рынка ценных бумаг. Четвертый, и самый важный раздел Концепции был направлен на перспективу, поскольку содержал в себе основные принципы развития нормативной правовой базы рынка ценных бумаг и основные направления развития нормативной правовой базы самих ценных бумаг.

Упомянутый в Концепции принцип преемственности в развитии нормативной правовой базы рынка, гарантировавший эволюционный характер этого процесса, возможно, объясняет причины, почему законодатель так долго откладывал окончательное разрешение вопроса о статусе бездокументарных ценных бумаг в рамках Гражданского кодекса Российской Федерации.

Развивает предложенные в Концепции 1996 года положения Федеральный закон от 5 марта 1999 года № 46-ФЗ «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг»¹, призванный обеспечить государственную и общественную защиту прав и законных интересов физических и юридических лиц, объектом инвестирования которых являются эмиссионные ценные бумаги, а также определить порядок выплаты компенсаций и предоставления иных форм возмещения ущерба инвесторам –

¹ Федеральный закон «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» от 5 марта 1999 года № 46-ФЗ // СЗ РФ. – 1999. – № 10. – Ст. 1163.

физическим лицам, причиненного противоправными действиями эмитентов и других участников рынка ценных бумаг.

Следует отметить, что несмотря на существенные внутренние противоречия и коллизии, отсутствие четко сформулированного понятийного аппарата и единой концепции понимания природы эмиссионных ценных бумаг как объектов гражданский прав, сформированное в начале девяностых годов законодательство в этой сфере выполняло свою главную функцию – создать юридическую основу для возврата ценных бумаг в оборот и дать начало развитию соответствующего экономического и правового института.

Библиографический список

1. Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 года (ред. от 26.11.2001) // Ведомости ВС РСФСР. – 1964. – № 24. – Ст. 407; Свод законов РСФСР. – 2001. – Т. 2. – С. 7.
2. «Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик». Утверждены ВС СССР 31.05.1991. № 2211-1 // Ведомости СНД и ВС СССР. – 1991. – № 26. – Ст. 733.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации от 20 ноября 1994 года № 51-ФЗ, с изм. и доп. от 14 марта 2016 года // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301; СЗ РФ. – 2016. – № 11. – Ст. 1487.
4. Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ // «Российская газета» от 25 апреля 1996 года. – № 79.
5. Федеральный закон от 2 июля 2013 года № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // «Российская газета» от 5 июля 2013 года. – № 145.
6. Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 1.
7. Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. – 1996. – № 17. – Ст. 1918.
8. Федеральный закон «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» от 5 марта 1999 года № 46-ФЗ // СЗ РФ. – 1999. – № 10. – Ст. 1163.

9. Постановление Совмина СССР «Об утверждении Положения об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью и Положения о ценных бумагах» от 19.06.1990 № 590 // СП СССР. – 1990. – № 15. – Ст. 82.

10. Постановление Правительства Российской Федерации «О признании не действующими на территории Российской Федерации отдельных нормативных правовых актов СССР и утратившими силу отдельных нормативных правовых актов РСФСР» от 25.10.2012 № 1098 // СЗ РФ. – 2012. – № 44. – Ст. 6041.

11. Постановление Правительства РСФСР «Об утверждении Положения о выпуске и обращении ценных бумаг и фондовых биржах в РСФСР» от 28.12.1991 № 78 // СП РФ. – 1992. – № 5. – Ст. 26.

12. Указ Президента Российской Федерации «Об утверждении Концепции развития рынка ценных бумаг в Российской Федерации» от 01.07.1996 № 1008 // СЗ РФ. – 1996. – № 28. – Ст. 3356.

13. *Афанасьев М. П.* Основы бюджетной системы // М.: Изд-во ВШЭ. – 2004. – С. 243.

14. *Сперанский М. М.* План финансов // Сборник Императорского русского исторического общества. – СПб., 1885. – Т. 45.

Г. Г. Ворошилова
исполнительный директор
Промышленной группы «Тегас»,
ведущий юрисконсульт
ООО «Тегас Электрик»
cdo@tegas.ru

ИСК О ПРИЗНАНИИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ КАК СПОСОБ ЗАЩИТЫ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

CLAIM FOR RECOGNITION OF PROPERTY RIGHTS AS A WAY OF PROTECTION OF PROPERTY RIGHTS

В статье рассматриваются особенности иска о признании права собственности как одного из способов защиты права собственности наряду с виндикационным и негаторным исками. Иск о признании права собственности является самостоятельным способом защиты права собственности, а не элементом существующих вещно-правовых способов защиты права собственности. Предметом иска о признании права собственности является требование о констатации факта принадлежности истцу права собственности на индивидуально определенную вещь. Иск о признании права собственности не предполагает требования о выполнении ответчиком каких-либо конкретных действий либо возложения на него обязанностей.

Ключевые слова: защита права собственности; иск о признании права собственности; право собственности; право оперативного управления; иск об освобождении имущества от ареста; фактическое владение имуществом; защита фактического владения.

The article discusses the features of claim for recognition of property rights as a way of protection of property rights, along with the vindication and negatory claims. Claim for recognition of property rights is a separate way to protect property rights, and not the element of existing proprietary methods of legal protection of property rights. The subject of claim for recognition of property rights is the requirement for ascertaining the fact of belonging to plaintiff the ownership of individually certain thing. The claim for recognition of property rights does not imply the requirement on the implementation by defendant any specific actions or imposition of any duties on him.

Keywords: protection of property rights; claim for recognition of property rights; property rights; operational management right; claim exemption property from seizure; actual ownership; actual ownership protection.

Справедливости ради следует признать, что иски о признании права собственности встречаются довольно часто в судебной и арбитражной практике. Однако большинство их по своей юридической природе носят обязательственно-правовой характер, поскольку правовая неопределенность вытекает из существующих относительных правоотношений, возникающих между сторонами. Такие гражданско-правовые споры разрешаются на основе действующих норм договорного права, правил о наследовании, правового режима общего имущества супругов и т. п.

Наряду с этим в практике судов имеют место иски с требованиями о признании права собственности, которые адресованы к третьим лицам, которые не имеют никаких правовых связей с истцом относительного характера. Возьмем, к примеру, исковое требование фактического владельца объекта недвижимого имущества о признании за ним права собственности на возведенный объект, обращенное к публичному образованию в лице органа местного самоуправления, который в силу различных оснований отказывается выдать правоустанавливающие документы на объект недвижимости (в связи с тем, что они не сохранились в архиве или не были надлежащим образом и своевременно оформлены).

Правовая природа подобного рода исков рассматривается в науке гражданского права и юридической литературе неоднозначно. Значительная часть авторов стоят на позиции, согласно которой российскому гражданскому праву не известен такой вид самостоятельного способа защиты права, как иск о признании права собственности. По их мнению, требование о признании права собственности входит в качестве одного из элементов (признаний) в содержание виндикационного или негаторного исков как общепризнанных вещно-правовых способов защиты права собственности. Наряду с этим иные авторы¹, как нам представляется, достаточно убедительно предлагают рассматривать иск

¹ См., напр.: Советское гражданское право: учеб. в 2 ч. Ч. 1 / под ред. В. А. Рясенцева. – М.: Юрид. лит., 1986. – С. 416; Ерошенко А. А. Личная собственность в гражданском праве. – М.: Юрид. лит., 1973. – С. 189.

о признании права собственности как отдельный самостоятельный вещно-правовой способ защиты права собственности.

Дело в том, что отрицая самостоятельность иска о признании права собственности, отличающегося по своей юридической природе от негаторного и виндикационного исков, не представляется возможным юридически точно дать квалификацию притязаниям собственников государственного, муниципального или частного имущества в целом ряде практических ситуаций. Возьмем, к примеру, случай, когда собственник вещи в порядке оказания дружеской услуги принимает решение передать безвозмездно на определенное время ценную вещь другому лицу для того, чтобы он заложил ее в ломбард. Друзья договорились между собой о том, что после погашения ссуды заложенная ценная вещь будет возвращена ее собственнику. Описанное соглашение между физическими лицами, несмотря на то, что оно не подпадает ни под один из поименованных в ГК РФ договоров, тем не менее, в силу ст. 8 ГК РФ порождает определенное обязательство.

Рассмотрим ситуацию, когда физическое лицо, получившее ценную вещь от собственника, умирает до полного погашения всей суммы ссуды. Здесь возникает вопрос, а каким образом оставшийся в живых собственник может защитить свое право на вещь и вернуть себе владение этой вещью? Применение в этом случае виндикационного иска не представляется возможным, поскольку владение ломбардом вещью нельзя рассматривать как незаконное в связи с тем, что залогодатель совершал действия по передаче предмета залога с согласия собственника.

Нет оснований для применения к этой ситуации конструкции негаторного иска, поскольку собственник заложенной ценной вещи лишен фактического владения ею. В этой ситуации возникают основания для признания за собственником права на самостоятельный иск, содержащий требование о признании права собственности на заложенную в ломбард вещь. Это позволит предотвратить отчуждение ломбардом заложенной вещи и восстановить нарушенное право собственности¹.

Несмотря на дискуссионность позиций относительно юридической природы иска и признания права собственности и возможность признания его в качестве самостоятельного способа защиты вещных прав, мы считаем, что он представляет собой

¹ См.: *Малинкович М. В.* Условия защиты имущественных прав // Советская юстиция. – 1969. – № 4. – С. 17.

самостоятельный способ защиты права собственности, а не является разновидностью негативного или виндикационного исков. Аналогичной позиции, и достаточно убедительно обоснованной, придерживается А. В. Зарубин¹. В подтверждение своей позиции он обращает внимание на то обстоятельство, что иск об освобождении имущества от наложения ареста имеет самостоятельную правовую основу – ст. 119 ФЗ «Об исполнительном производстве», ст. 442 ГПК РФ. Этот иск направлен на достижение только ему присущей цели и предполагает свой особый субъектный состав, характерный только для этого вида исков².

В практике судов имеются также дела, по которым собственник, выступая с требованием освободить имущество от ареста, доказывают свое право собственности на имущество, но не может добиться возврата этого имущества, поскольку оно находится в законном владении контрагента. С точки зрения их юридической природы подобного рода требования следует квалифицировать как самостоятельные иски о признании права собственности.

Следовательно, проведенный анализ правоприменительной практики позволяет нам сделать вывод о том, что иск о признании права собственности следует рассматривать как основанное на законе внедоговорное требование собственника вещи к третьему лицу о признании факта принадлежности истцу *права собственности* на спорную вещь, не связанного непосредственно с удовлетворением требования немедленного возврата вещи или устранения каких-либо препятствий, не связанных с лишением владения.

Истцом по иску о признании права собственности на вещь должен выступать как владеющий, так и не владеющий собственник этой вещи. При этом не должен ставиться вопрос о немедленном возврате вещи, в отношении которой право собственности не признается или оспаривается третьим лицом, которое не находится с собственником в относительных правоотношениях по поводу спорной вещи. Правом на иск о признании права на вещь обладают также и титульные владельцы, обладаю-

¹ См.: Гражданско-правовые способы защиты права собственности на недвижимость: науч.-практ. пособие по применению гражданского законодательства / А. В. Зарубин [и др.]. – 3 изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2014 – С. 226–231.

² См.: Потапенко С. В., Зарубин А. В. Настольная книга судьи по спорам о праве собственности / под ред. С. В. Потапенко. – М.: Проспект, 2016. – С. 163.

щие имуществом на праве хозяйственного ведения либо оперативного управления.

Ответчиком по иску о признании права собственности выступает третье лицо. Оно может как заявлять о своих правах на вещь, так и не предъявлять таких требований, но обязательно – *не признавать* за истцом вещного права на спорное имущество.

В качестве предмета иска о признании права собственности выступает требование о констатации факта принадлежности истцу права собственности либо иного вещного права на вещь, наделенную индивидуально определенными признаками. Иск о признании права собственности не предполагает требования к ответчику выполнения им каких-либо конкретных действий либо возложения на него обязанностей. Решение по иску о признании права собственности позволяет устранить неопределенность в отношении принадлежности права истца на вещь, обеспечивает ему стабильность отношений и уверенность в наличии права, придает определенность взаимоотношениям участников спорных отношений и служит правовой основой для осуществления конкретных правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом.

Основанием иска о признании права собственности являются обстоятельства, подтверждающие наличие у истца доказательство принадлежности именно ему права собственности или иного вещного права на индивидуально определенную вещь. Правовой основой данного иска является ст. 12 ГК РФ, предусматривающая такой способ защиты гражданских прав, как их признание.

Условия удовлетворения иска о признании права собственности.

Необходимым и достаточным условием защиты права собственности на индивидуально определенную вещь путем признания такого права является подтверждение истцом своих прав на имущество путем предоставления необходимых доказательств. Это могут быть различные правоустанавливающие документы, свидетельские показания, а также иные фактические данные, подтверждающие принадлежность спорного имущества истцу на праве собственности.

В тех случаях, когда имущество истца находится в его владении, его право собственности на имущество защищает презумпция правомерности фактического владения. Данная презумпция пока не получила закрепления в тексте закона и дейст-

вует как фактическая. Из этого следует, что суд не обязан напрямую, но вполне может в конкретных случаях, когда не представляется возможным разрешить дело на основании собранных по делу доказательств, замкнуть цепь доказательств при помощи презумпции законности фактического владения и вынести на основании этого соответствующее решение.

В силу того, что указанная презумпция отражает тот неоспоримый факт, что в большинстве случаев на практике фактический владелец имущества обладает необходимым правомочием, целесообразность ее применения в качестве фактической презумпции в судебно-арбитражной практике сомнений не вызывает¹.

Следует иметь в виду, что в силу того, что иски о признании права собственности, с одной стороны, связаны с конкретными нарушениями правомочий собственника и, с другой стороны, диктуются продолжающимся незаконным поведением третьего лица, на такие иски не должно распространяться действие исковой давности².

Библиографический список

1. Гражданско-правовые способы защиты права собственности на недвижимость: науч.-практ. пособие по применению гражданского законодательства / А. В. Зарубин [и др.]. – 3 изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2014. – 468 с.
2. *Ерошенко А. А.* Личная собственность в гражданском праве. – М.: Юрид. лит., 1973. – 208 с.
3. *Малинкович М. В.* Условия защиты имущественных прав // Советская юстиция. – 1969. – № 4. – С. 17.
4. *Потапенко С. В., Зарубин А. В.* Настольная книга судьи по спорам о праве собственности / под ред. С. В. Потапенко. – М.: Проспект, 2016. – 248 с.

¹ В литературе внесено вполне обоснованное предложение о закреплении данной презумпции в законе. См., напр.: *Черепашин Б. Б.* Приобретение права собственности по давности владения // Советское государство и право. – 1940. – № 4. – С. 54.

² *Толстой Ю. К.* Спорные вопросы учения о праве собственности: межвуз. сб. науч. тр. / Свердл. юрид. ин-т. – Свердловск: Изд. СЮИ, 1970. – Вып. 13. – С. 80.

5. Советское гражданское право: учеб. в 2 ч. Ч. 1 / под ред. В. А. Рясенцева. – М.: Юрид. лит., 1986. – 480 с.

6. Толстой Ю. К. Спорные вопросы учения о праве собственности: межвуз. сб. науч. тр. / Свердл. юрид. ин-т. – Свердловск: Изд. СЮИ, 1970. – Вып. 13. – С. 80.

7. Черпахин Б. Б. Приобретение права собственности по давности владения // Советское государство и право. – 1940. – № 4. – С. 51–61.

Т. Ю. Кочеткова
судья Первомайского
районного суда
г. Краснодар
sud-kochetkova@yandex.ru

МЕСТО ИСКА О ПРИЗНАНИИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО СРЕДИ ВЕЩНО-ПРАВОВЫХ СПОСОБОВ ЗАЩИТЫ

CLAIM FOR RECOGNITION OF PROPERTY RIGHTS TO REAL ESTATE AND ITS PLACE AMONG PROPRIETARY PROTECTION METHODS

В статье рассматривается вопрос о месте иска о признании права собственности среди вещно-правовых способов защиты. Сравнивая данный иск с виндикационным и негаторным требованиями, автор приходит к выводу о самостоятельности рассматриваемого способа защиты, тем более, если спор касается недвижимого имущества. Данный вывод основан на том, что признание права собственности хоть и может включаться в предмет доказывания по любому вещно-правовому иску, приобретая «вспомогательную» роль, тем не менее, имеются случаи, когда защита права собственности возможна только посредством иска о признании. Речь идет о ситуациях, когда захват чужой собственности не сопряжен с лишением владения.

Ключевые слова: признание; собственность; признание права собственности; способы защиты; виндикационный иск; негаторный иск; недвижимость.

The article considers the question about place of the claim of recognition of property rights among the proprietary protection methods. Comparing this claim with the vindication and negatory requirements, the author comes to the conclusion about the independence of the considered method of protection, especially if the dispute concerns real estate. This conclusion is based on the fact that the recognition of property rights though may be included in the subject of proof by any proprietary claim, getting «support» role, however, there are cases when property rights protection is possible only by means of a claim for recognition. We are talking about situations where the capture of foreign ownership is not associated with deprivation of possession.

Keywords: recognition; ownership; recognition of property right; method of protection; vindication claim; negatory claim; real estate.

Иск о признании права собственности принято относить к числу вещно-правовых способов защиты. Вместе с тем, пантеон вещных исков давно сложился, и многие ученые противились ранее и противятся сейчас его пополнению. В частности, *О. С. Иоффе* рассматривал лишь два вещно-правовых способа защиты права собственности: виндикационный и негаторный¹. Интересно отметить, что римское право хоть и знало иск о признании права собственности, к нему прибегали не так часто. Если собственник был лишен владения вещью, он мог прибегнуть либо к иску о признании права собственности, либо к посессорному иску. В первом случае он должен был доказать, что обладал имуществом на праве собственности, для чего, разумеется, нужны серьезные аргументы, подтверждающие основание возникновения права, а во втором случае достаточно было доказать, что он владел имуществом до его изъятия. Римляне предпочитали второй иск, и назывался он *resciperandae possessionis*². В современном праве основания и условия предъявления исков о признании права собственности, а также исков, направленных на защиту владения, различны и аналогии с римским правом неуместны. Приводя этот пример, мы хотим лишь подчеркнуть, что иск о признании права собственности не был в фаворе уже с момента своего появления.

Вместе с тем, необходимость в признании права собственности объективно существовала и существует, а потому те, кто отрицает самостоятельность соответствующего иска, предложили несколько вариантов решения вопроса, краткий обзор которых приводит *О. Л. Серегина*. Одна группа ученых считала признание права либо юридически значимым обстоятельством по любому из дел о защите права собственности, другая – разновидностью негаторного иска об устранении препятствий в распоряжении имуществом. В третью группу можно включить тех, кто полагали, что иск о признании права собственности – способ защиты любого субъективного права, а также разделяющих точку зрения, со-

¹ *Иоффе О. С.* Избранные труды: в 4 т. – СПб.: ЮЦ Пресс, 2004. – Т. 2. – С. 493.

² *Победоносцев К. П.* Курс гражданского права. – СПб.: Синод. тип., 1896. – Ч. 1: Вотчинные права. – 767 с. – С. 165.

гласно которой рассматриваемый иск является разновидностью особых и вполне самостоятельных исков о признании права¹. Дополнить этот ряд мы можем утверждением, что иск о признании права собственности является самостоятельным, но «субсидиарным» способом защиты, применимым только тогда, когда не действуют виндикационный или негаторный иски. Такое мнение разделяет, в частности, К. А. Горбатов², который, впрочем, высказывается и о поглощении виндикационным иском иска о признании права собственности, если это касается недвижимого имущества.

Иногда в литературе встречается мнение, что иск о признании права собственности служит предпосылкой для применения других способов защиты³. Ничего нового, удивительного и отрицающего самостоятельную природу иска о признании права собственности в этом нет. Как мы уже говорили римское право признавало самостоятельность *praeiudicialis actio* и предусматривало его предъявление для предварительного установления правового или фактического отношения, способного оказать влияние на другое, более значимое, судебное разбирательство⁴. И вообще можно смело говорить о существовании в римском праве целой группы исков о предварительном установлении состояния⁵.

Если отбросить из всей массы рассуждений те, которые не представляются нам значимыми для разрешения вопроса о самостоятельности иска о признании права собственности, останутся лишь два принципиальных вопроса:

1) можно ли обойтись при предъявлении виндикационного или негаторного иска без предварительного или одновременного рассмотрения вопроса о праве собственности;

2) является ли иск о признании права собственности разновидностью негаторного иска?

¹ Серегина О. А. Иск о признании права собственности как особое средство его защиты // Вестн. Волгогр. гос. ун-та. – 2014. – № 1 (22). – С. 102–105.

² Горбатов К. А. Признание прав собственности на помещения общего пользования в нежилом здании // Нотариус. – 2011. – № 3. – С. 21–26.

³ См., напр.: Советское гражданское право: учеб. для вузов / К. К. Лебедев [и др.]; отв. ред.: В. Т. Смирнов, Ю. К. Толстой, А. К. Юрченко. – 2-е изд., испр. и доп. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1982. – С. 192.

⁴ Дыдынский Ф. М. Латинско-русский словарь к источникам римского права. – 2-е изд., испр. и доп. – Варшава: Тип. К. Ковалевского, 1896. – С. 351, 365.

⁵ Пободоносцев К. П. Указ. соч. С. 117.

Ответив на каждый из них, мы сможем сделать окончательный вывод, разграничив рассматриваемый иск о признании права собственности от других вещно-правовых способов защиты, или, напротив, признав его составной частью уже известных способов.

Итак, на защиту иска о признании права собственности как самостоятельного способа защиты встали довольно авторитетные цивилисты, из которых стоит выделить *В. В. Витрянского* и *Е. А. Суханова*.

В частности, *В. В. Витрянский*, основываясь на опыте правоприменительной деятельности, пишет, что традиционные вещно-правовые иски показали свою неспособность защитить права собственников объектов недвижимости. Они эффективны только в случаях примитивного захвата имущества или чинений препятствий в использовании, если эти действия не сопровождаются оформлением прав на спорное имущество. В последнее же время распространены случаи, когда завладение недвижимым имуществом сопровождается таким оформлением, а поэтому истец вынужден предъявлять требования тому, кто согласно данным единого государственного реестра прав на недвижимое имущество (далее – ЕГРП) является собственником вещи. Предъявление виндикационного либо негаторного иска в подобных ситуациях невозможно, поскольку и в том и другом случае необходимо обоснование права собственности на спорную недвижимость. Следовательно, есть необходимость в применении других способов защиты. По мнению *В. В. Витрянского* защита прав настоящего собственника невозможна в подобных случаях без одновременного рассмотрения требования о признании права на недвижимое имущество. Другими словами, и требование о виндикации, и негаторное требование должно быть заявлено совместно с иском о признании права собственности. Отдельно иск о признании права собственности предъявляется лишь в одном случае, – когда надлежащий собственник не утратил владения вещью. Как бы предвидя возражения относительно самостоятельности иска о признании права собственности, если имеется необходимость совместного предъявления требований, *В. В. Витрянский* пишет, что иск о признании права может быть удовле-

творен, а в виндикации может быть отказано, например, по мотиву пропуска срока¹.

Еще более категоричен в вопросе применения иска о признании права собственности *Е. А. Суханов*. Он отмечает, что изначально виндикационный иск являлся петиторным (требующим доказательств права собственности истца) и рассчитывался на истребование движимых вещей. Таким он остался и сейчас. Особенность недвижимых вещей в том, что права на них подлежат государственной регистрации, возникают и прекращаются именно с этого момента. Лишившись зарегистрированного права, прежний (подлинный) собственник лишается и возможности виндикации, следовательно, спор между ним и фактическим владельцем, а также «записным» собственником имущества должен сводиться к спору о правильности записи права собственности, то есть фактически – иску о признании права².

Если обобщить доводы *В. В. Витрянского* и *Е. А. Суханова* в защиту иска о признании права собственности, получится, что он необходим для преодоления зарегистрированного права на недвижимое имущество, без чего нет перспектив ни у виндикационного, ни у негаторного исков, поскольку оба они могут быть предъявлены только собственниками или, по крайней мере, законными владельцами. Схожую мысль высказал *Е. Г. Кабашный*. Он считает, что если право собственности на недвижимость зарегистрировано за ответчиком, то виндикация невозможна³. Аналогичного мнения *С. В. Скрыбин*: «Защиту получает тот, кто докажет свое право на вещь»⁴.

Несмотря на логичность и последовательность данного подхода, он не был единодушно принят представителями научной общности. Появились те, которые обратили внимание и на целесообразность одномоментного использования двух исков, если обоснование права собственности входит в предмет доказыва-

¹ *Витрянский В. В.* Актуальные проблемы судебной защиты права собственности на недвижимость // Гражданское право современной России: сб. ст. / сост.: О. М. Козырь, А. А. Маковский. – М.: Статут, 2008. – С. 18–34.

² *Суханов Е. А.* О понятии недвижимости и его влиянии на иные гражданско-правовые категории // Вестн. гражд. права. – 2008. – Т. 8. – № 4. – С. 6–16.

³ *Кабашный Е. Г.* Проблемы виндикации недвижимого имущества у добросовестного приобретателя // Власть Закона. – 2015. – № 3. – С. 190.

⁴ *Скрыбин С. В.* Споры о защите владения, права собственности и иных вещных прав: некоторые особенности доказывания // Власть Закона. – 2010. – № 4 (4). – С. 162.

ния по виндикационному иску; и на сомнение в возможности иска о признании права собственности преодолеть зарегистрированное право, если оно заявляется не «до», а «вместе» с требованием о виндикации, и на другие обстоятельства. В частности, *Д. Н. Латыпов* пишет, что нецелесообразно использовать несколько самостоятельных способов для защиты одного вещного права, так как признание права собственности в любом случае будет входить в предмет доказывания по виндикационному иску. Что касается изменения записи в ЕГРП, то поводом для этого могло бы стать удовлетворение виндикационного иска¹. В свою очередь, *К. А. Горбатов* обращает внимание на противоречие, заключающееся в том, что в момент вынесения судом решения о признании права собственности запись в ЕГРП еще не внесена, а потому одновременное решение о виндикации не преследует той цели, о которой говорит *В. В. Витрянский* – преодоление зарегистрированного права, дающее дорогу виндикации. Если оставаться на позиции предъявления виндикационного иска только после внесения записи в ЕГРП, необходимо сперва обратиться с иском о признании права собственности, а затем, после внесения соответствующей записи, обращаться с виндикацией, однако эта процедура сложна и порождает дополнительные трудности².

По верному утверждению *В. В. Чубарова*, вставшего на защиту *В. В. Витрянского*, аргументы относительно усложнения процедур не должны возобладать над сущностью гражданских прав³. Но даже если исключить данные аргументы, позиция *В. В. Витрянского* и *Е. А. Суханова* остается шаткой. Прежде всего, одновременное с виндикацией требование о признании права собственности на недвижимое имущество не будет означать, что заявление об истребовании заявлено собственником. Кроме того, действующая правоприменительная практика стоит на позиции, согласно которой удовлетворение виндикационного иска является основанием для внесения записи в ЕГРП. Так, согласно абзацу 2 п. 52 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29 апреля 2010 г. (ред. от 23 июня 2015 г.) «О не-

¹ *Латыпов Д. Н.* Особенности признания права как способа защиты гражданских прав // Журн. рос. права. – 2013. – № 9. – С. 60–71.

² *Горбатов К. А.* Указ. соч.

³ Право собственности: актуальные проблемы: монография / отв. ред.: *В. Н. Литовкин, Е. А. Суханов, В. В. Чубаров*. – М.: Статут, 2008. – 731 с.

которых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»¹ (далее – Постановление Пленума «О защите права собственности...»), если в резолютивной части судебного акта решен вопрос о возврате имущества во владение им собственнику, то такое решение является основанием для внесения записи в ЕГРП. Таким образом, выходит, что предъявление иска о признании права собственности вовсе не обязательно.

Кроме того, крайне сомнительным выглядит обоснование *В. В. Витрянским* самостоятельности иска о признании права тем, что он может быть удовлетворен, а в виндикации при этом отказано. Дело в том, что иск о признании права собственности может быть удовлетворен только в одном случае – истец владеет имуществом. Данное обстоятельство признавал и сам *В. В. Витрянский*. На этом стоит и современная судебная практика. В соответствии с п. 58 Постановления Пленума «О защите права собственности...» лицо, считающее себя собственником находящегося в его владении недвижимого имущества, право на которое зарегистрировано за иным субъектом, вправе обратиться в суд с иском о признании права собственности. Таким образом, если фактического владения нет, равно как нет и решения о виндикации, удовлетворение иска о признании права собственности исключается.

Сверх того, применение того или иного способа защиты, если он, конечно, надлежащий, остается на усмотрение стороны. Очевидно, что, если сторона предъявит совместно с виндикационным иском иск о признании права собственности, суд не откажет в этом требовании только потому, что это нецелесообразно и включено в предмет доказывания по заявлению об истребовании имущества. Суд обязан рассмотреть требование о признании права собственности по существу. Следовательно, раз так, то он должен быть сориентирован, в каком случае требование должно быть удовлетворено, а в каком – надлежит отказать.

При таких обстоятельствах мы признаем, что констатация права собственности может быть как одним из юридически значимых обстоятельств по делу о виндикации, так и самостоятель-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29 апреля 2010 г. (ред. от 23 июня 2015 г.) «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» // Рос. газ. – 2010. – 21 мая.

ным способом защиты, сопровождающим иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения.

Аналогичное мнение высказывает В. П. Камышанский¹. Ничего удивительного в сочетании исков нет. Это никого не должно смущать или приводить к мысли о целесообразности или излишестве. Перед нами есть очень древняя и широко распространенная связка исков: признание сделки недействительной – применение последствий недействительности сделки². Как правило, оба требования заявляются вместе, однако возможно лишь признание сделки недействительной, если она не исполнялась.

Вместе с тем, не исключено предъявление одного требования о применении последствий недействительности. К примеру, если исполнена ничтожная сделка, сторона вправе предъявить иск о возврате в прежнее положение, а обоснование ничтожности сделки будет одним из юридически значимых обстоятельств по делу о применении последствий ее недействительности. При этом ни у кого не возникает мысли говорить о том, что если сделка оспорима (то есть обязательно признание ее недействительной в качестве таковой), то сперва необходимо обратиться с требованием о недействительности и только потом предъявлять иск о применении последствий.

Итак, разобравшись с соотношением признания права собственности и виндикации, приступим к выяснению того, является ли иск о признании права собственности на недвижимое имущество разновидностью негаторного иска или нет.

Действительно, иск об устранении препятствий, не связанных с лишением владения (негаторный иск), наиболее близок к иску о признании права собственности. Нам встречалось даже упоминание, что иск о признании права собственности является частным случаем устранения препятствий, не связанных с лишением владения. Причем бытует это мнение как в науке, так и на практике. К примеру, В. А. Тархов и В. А. Рыбаков утверждают,

¹ Гражданское право: учеб. для вузов в 2 ч. Ч. 1, 2: для студентов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – Ч. 1. – 543 с. – Ч. 2. – 751 с.

² Потапенко С. В., Зарубин А. В. Признание сделки недействительной и применение последствий ее недействительности в виде реституции как способы защиты гражданских прав // Нотариус. – 2010. – № 2. – С. 19–22.

что негаторный иск предъявляется при оспаривании права¹. В Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2016), утвержденном Президиумом Верховного Суда РФ 06.07.2016², указывается, что иск о признании права собственности отсутствующим относится к негаторному требованию. При этом иск о признании права отсутствующим является разновидностью отрицательных исков о признании. Тем не менее, иски о признании и негаторные иски принято разделять, определяя каждому из них свою сферу действия. А то обстоятельство, что ни тот, ни другой не направлены на восстановление владения, никого не должно приводить к выводу об их идентичности.

Правовой основой негаторного иска является ст. 304 ГК РФ. Согласно данной норме собственник может требовать устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения. На первый взгляд широкое определение иска, включающего все другие способы защиты, кроме виндикационного, на самом деле имеет свои границы. Если еще раз обратиться к определению негаторного иска, можно увидеть, что оно содержит указание на «устранение нарушений». Устранить можно те нарушения, которые находят выражение в объективной действительности. В ином случае речь шла бы о восстановлении права, компенсации или нечто подобном. А если к этому добавить, что порочные действия не должны касаться лишения владения, то мы получим сферу действия негаторного иска – он применим к случаям устранения нарушений в области использования имущества. Использование имущества – фактическая категория, что еще раз подтверждает правильность тезиса о направленности негаторного иска на преодоление объективно существующих (за исключением вероятных угроз, отнесенных сюда судебной практикой) препятствий.

Иск о признании права собственности не устраняет каких-либо препятствий и вообще никак не может затрагивать объективную сферу. Он направлен на подтверждение существующего

¹ Тархов В. А., Рыбаков В. А. Собственность и право собственности. – 3-е изд., доп. – М.: Юрист, 2007. – С. 270.

² Обзор судеб. практики Верховного Суда Рос. Федерации [Электронный ресурс]: № 2 (2016) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 6 июля 2016 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

правового положения того или иного лица как собственника имущества. В этом и состоит его отличие от негаторного иска.

Схожее мнение высказывает *К. Р. Файзрахманов*. Он пишет, что негаторный иск направлен на «устранение делящихся неправомерных фактических действий»¹, а иск о признании права собственности – на устранение неопределенности в вопросе титула или свойства объекта (здесь он, по-видимому, имеет в виду иск о признании права собственности отсутствующим, если право собственности на движимое имущество зарегистрировано, как на недвижимое). Кроме того, указанный нами автор отмечает еще одну интересную деталь: негаторный иск, как правило, применяется для разрешения соседских споров, вытекающих из фактов использования недвижимого имущества. Основой конфликта, разрешаемого иском о праве собственности, является нарушение «абсолютной правовой связи, выраженное в юридическом присвоении зарегистрированного вещного права или его обременении несуществующими, а равно не соответствующими заявленным качествам вещными правами»².

Рассмотрение иска о признании права собственности в соотношении с виндикационным и негаторным требованиями дает нам повод для утверждения о том, что он является самостоятельным способом защиты. Более того, чтобы окончательно утвердиться в этой мысли, мы хотели бы привести пример, когда значимость иска о признании права собственности признают даже его противники. Речь идет о ситуации, когда в результате неправомерных действий право собственности на объект недвижимости регистрируется за новым собственником, при этом прежний собственник сохраняет владение и пользование имуществом. Традиционные способы защиты здесь бессильны.

Иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения (ст. 301–303 ГК РФ), который называют также иском невладеющего собственника к владеющему несобственнику³, предназначен для возврата вещи от всякого лица, у которого она

¹ *Файзрахманов К. Р.* Признание права или обременения отсутствующим в системе способов защиты вещных прав // Актуальные проблемы рос. права. – 2016. – № 4 (65). – С. 114–122.

² Там же.

³ См., напр.: *Семенов А. В.* Вопросы виндикационного иска на морском транспорте // Вестн. арбитраж. практики. – 2016. – № 1. – С. 61–67; *Губенко А. В.* Иски прокурора об истребовании государственного и муниципального имущества из чужого незаконного владения // Законность. – 2015. – № 7. – С. 13–17.

будет обнаружена собственником. В описанном нами случае прежний собственник владения не лишился, следовательно, виндикация невозможна. Негаторный иск (ст. 304 ГК РФ), как мы выяснили ранее, направлен на устранение объективных препятствий в пользовании имуществом. Злоумышленник фактических препятствий не чинит, значит, негаторный иск здесь тоже не работает. Недобросовестный субъект завладел титулом, который и желает вернуть прежний собственник. Эффективная защита здесь возможна только путем предъявления иска о признании права собственности.

Как правило, завладение чужим титулом, – по крайней мере, все дела, которые нам встречались на практике, были именно такими, – происходит вследствие подделки подписи продавца (прежнего собственника). Если прежнему собственнику удастся доказать, что подпись подделана, это будет основанием для признания сделки ничтожной или незаключенной. Какой из этих вариантов выберет суд, мы подробно рассматривать не будем, так как это не принципиально для нашего исследования. Важно то, что в том и другом случае право собственности не может считаться перешедшим к новому покупателю, даже несмотря на государственную регистрацию, которая, в общем, имеет правоподтверждающий характер. Этот тезис и будет являться основой для требования о признании права собственности на спорную недвижимость.

Библиографический список

1. *Витрянский В. В.* Актуальные проблемы судебной защиты права собственности на недвижимость // Гражданское право современной России: сб. ст. / сост.: О. М. Козырь, А. Л. Маковский. – М.: Статут, 2008. – С. 18–34.
2. *Горбатов К. А.* Признание прав собственности на помещения общего пользования в нежилом здании // Нотариус. – 2011. – № 3. – С. 21–26.
3. Гражданское право: учеб. для вузов в 2 ч. Ч. 1, 2: для студентов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – Ч. 1. – 543 с. – Ч. 2. – 751 с.

4. Губенко А. В. Иски прокурора об истребовании государственного и муниципального имущества из чужого незаконного владения // Законность. – 2015. – № 7. – С. 13–17.

5. Дыдынский Ф. М. Латинско-русский словарь к источникам римского права. – 2-е изд., испр. и доп. – Варшава: Тип. К. Ковалевского, 1896. – 466 с.

6. Иоффе О. С. Избранные труды: в 4 т. – СПб.: ЮЦ Пресс, 2004. – Т. 2. – С. 493.

7. Кабашный Е. Г. Проблемы виндикации недвижимого имущества у добросовестного приобретателя // Власть Закона. – 2015. – № 3. – С. 188–192.

8. Латыпов Д. Н. Особенности признания права как способа защиты гражданских прав // Журн. рос. права. – 2013. – № 9. – С. 60–71.

9. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. – СПб.: Синод. тип., 1896. – Ч. 1: Вещные права. – 767 с.

10. Потапенко С. В., Зарубин А. В. Признание сделки недействительной и применение последствий ее недействительности в виде реституции как способы защиты гражданских прав // Нотариус. – 2010. – № 2. – С. 19–22.

11. Право собственности: актуальные проблемы: монография / отв. ред.: В. Н. Литовкин, Е. А. Суханов, В. В. Чубаров. – М.: Статут, 2008. – 731 с.

12. Семенов А. В. Вопросы виндикационного иска на морском транспорте // Вестн. арбитраж. практики. – 2016. – № 1. – С. 61–67.

13. Серегина О. А. Иск о признании права собственности как особое средство его защиты // Вестн. Волгогр. гос. ун-та. – 2014. – № 1 (22). – С. 102–105.

14. Скрябин С. В. Споры о защите владения, права собственности и иных вещных прав: некоторые особенности доказывания // Власть Закона. – 2010. – № 4 (4). – С. 142–169.

15. Советское гражданское право: учеб. для вузов / К. К. Лебедев [и др.]; отв. ред.: В. Т. Смирнов, Ю. К. Толстой, А. К. Юрченко. – 2-е изд., испр. и доп. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1982. – 432 с.

16. Суханов Е. А. О понятии недвижимости и его влиянии на иные гражданско-правовые категории // Вестн. гражд. права. – 2008. – Т. 8. – № 4. – С. 6–16.

17. Тархов В. А., Рыбаков В. А. Собственность и право собственности. – 3-е изд., доп. – М.: Юрист, 2007. – 276 с.

18. *Файзрахманов К. Р.* Признание права или обременения отсутствующим в системе способов защиты вещных прав // Актуальные проблемы рос. права. – 2016. – № 4 (65). – С. 114–122.

В. П. Ладыгина
аспирант кафедры
гражданско-правовых
дисциплин НОУ ВО
«Московская академия
экономики и права»
vitalina30@me.com

ОСНОВНЫЕ ДОКТРИНАЛЬНЫЕ ПОДХОДЫ К ПОНЯТИЮ И ВИДАМ НОТАРИАЛЬНЫХ ФУНКЦИЙ

PRINCIPAL DOCTRINAL APPROACHES TO CONCEPT AND TYPES OF NOTARIAL FUNCTIONS

Актуальность настоящего исследования объясняется тем, что в науке нотариального права не сложилось единообразного подхода к классификациям функций нотариата. Автор данной статьи обращает внимание на примеры классификации нотариальных действий, имевших место в дореволюционном и советском гражданском праве, и дает им критическую оценку. Обосновывается, что основная проблема при классификации нотариальных функций будет заключаться в точности определения критерия деления, который всегда так или иначе связан с нотариальными действиями. В итоге делается вывод о том, что с учетом правил деления понятия, при классификации функций нотариата, во-первых, необходимо выбрать единый критерий деления; во-вторых, классификация должна охватывать все направления деятельности нотариата; в-третьих, функции при делении не должны «наслаиваться» друг на друга.

Ключевые слова: нотариальные функции; классификации нотариальных действий; нотариат в правовой системе России; цивилистическая доктрина.

The relevance of this study stems from the fact that in the science of notarial law a uniform approach to the classification of functions of notaries has not developed. The author of this article pays attention to examples of classification of notarial acts that took place in pre-revolutionary and Soviet civil law, and gives them critical evaluation. It is proved that the main problem in the classification of notarial functions will be to determine the precision of division criterion, which is always somehow connected with the notarial actions. In the end, it is concluded that with regard to the rules of division of the concept, by classification of functions of notaries, firstly, a single

criterion of division must be chosen; secondly, the classification should cover all activities of notaries; thirdly, function in the division should not «overlap» each other.

Keywords: notarial functions; classification of notarial acts; notaries in the Russian legal system; civil law doctrine.

Под функциями нотариата в нотариальном праве понимают «содержательные характеристики, отражающие основные направления и сущность деятельности органов нотариата в правовой системе России»¹. В науке нотариального права не сложилось единообразного подхода к классификациям функций нотариата.

В дореволюционный период в соответствии с Положением о нотариальной части выделялись следующие группы направлений работы нотариусов: совершение нотариальных актов, выписей из актовых книг и копий актов; совершение засвидетельствований (верности копий, подписей, времени предъявления документов, нахождения лиц в живых, заявлений объяснений от одной стороны другой, явочных листов); принятие документов на хранение. Кроме того, старшие нотариусы утверждали акты о недвижимом имуществе и выдавали свидетельства на имения, представляемые в залог². Критерием такой группировки служили «круг действий» нотариусов.

В советском праве К. С. Юдельсон одним из первых предложил развернутую научную классификацию функций нотариата по содержанию, выделив следующие: удостоверение сделок; засвидетельствование бесспорных обстоятельств (подлинности подписи, неоплаты чека, верности копий, верности перевода, неоплаты векселя); охранительные действия (охрана оставшегося после умершего имущества, принятие документов на хранение); установление правового положения отсутствующего; подтверждение имущественных прав (наследования, доли в имуществе супругов, на выморочное имущество); обеспечение обязательств (наложение запрещения, наложение арестов); способствование исполнению обязательств (принятие в депозит); обеспечение до-

¹ Нотариальное право России / под ред. В. В. Яркова. – М.: Волтерс Клаувер, 2003. – С. 54.

² Вольман И. С. Нотариальное положение: практическое руководство. – СПб.: Изд. юрид. кн. маг. И. И. Зубкова под фирмой «Законоведение», 1914. – С. 90–255; Выдрин В. И. Сборник узаконений по нотариальной части. – Киев: Тип. С. В. Кульженко, 1890. – С. 35–78.

казательств (передача заявления другим лицам, допрос свидетелей, морские протесты); принуждение к исполнению бесспорных обязательств (выдача исполнительных надписей)¹.

Далее, *Н. И. Авдеенко*, *М. А. Кабакова* выделяли четыре функции нотариата, направленные: на удостоверение бесспорного права, придание документу исполнительной силы, удостоверение бесспорных фактов, обеспечение правоотношений².

В свою очередь *З. А. Искандеров* выделял функции нотариата по стадиям развития правоотношений: направленные на возникновение и подтверждение правоотношений; обеспечение и осуществление гражданских правоотношений; охранительные (меры к охране наследственного имущества) и имеющие универсальный характер (все действия, не охваченные тремя первыми группами)³.

На недостатки указанных классификаций обращалось внимание многих авторов в советской литературе⁴. Так, *Е. Н. Ковалева* отмечала, что в предлагаемых классификациях «нет достаточной четкости как в наименовании групп, так и в отнесении к ним тех или иных нотариальных действий с учетом их конкретного содержания». Сама *Е. Н. Ковалева* предлагала разделить нотариальные действия на пять групп по их цели, направленные: на удостоверение бесспорного права; придание документу исполнительной силы; установление бесспорных фактов; обеспечение правоотношений; а также нотариальные действия вспомогательного характера⁵.

В советском праве имелись и примеры классификации нотариальных действий без соблюдения строгости классификационных рядов. В частности, нотариальные действия разграничивались на действия по удостоверению бесспорного права; сделок; освидетельствование верности копий; «другие нотариальные действия, направленные на удостоверение бесспорных фактов»,

¹ Юдельсон К. С. Советский нотариат / отв. ред. В. И. Ширвинский. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1959. – С. 29.

² Авдеенко Н. И., Кабакова М. А. Нотариат в СССР. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1984. – С. 30–32.

³ Искандеров З. А. Сущность советского нотариата и классификация нотариальных действий. – Саратов, 1966. – С. 67–68.

⁴ Нотариат в СССР / под ред. А. Ф. Клеймана. – М.: Изд-во МГУ, 1960. – С. 27–29; Нотариат в СССР / кол. авт.: Аверин Д. Д., Ковалева Е. Н., Смышляев Н. П., Авдюков М. Д. – М.: Изд-во МГУ, 1974. – С. 29–30.

⁵ Ковалева Е. Н. Классификация нотариальных действий // Нотариат в СССР. – М.: Изд-во МГУ, 1974. – С. 30.

придание исполнительной силы долговым и платежным документам; «охранительные нотариальные действия»¹.

При этом, как мы видим, почти при каждом подходе к классификации функций нотариата советские ученые были вынуждены выделять одну группу с не вполне ясной природой, в частности «функции вспомогательного характера», «функции, имеющие универсальное значение», «другие функции». Появление в любом делении группы под названием «иные виды» свидетельствует о сложностях или ошибках с определением критерия деления.

В современной юридической литературе наблюдается еще больший разброс мнений относительно количества, содержания и наименований функций нотариата.

Первым функции нотариата на социальные (характеризующие место нотариата в правовой системе) и содержательные (отражающие характер нотариальной деятельности)² разделил В. В. Ярков.

Впоследствии предложенную этим ученым классификацию поддерживали и другие авторы.

Так, Н. В. Сучкова также полагает, что функции нотариата можно подразделить на социальные и содержательные. Социальная функция в свою очередь подразделяется на предупредительно-профилактическую, правореализационную и фискальную. Предупредительно-профилактическая функция направлена на снижение гражданских споров, уменьшение обращений в суды, облегчение рассмотрения споров в судах. Выполняя правореализационную функцию, нотариус обеспечивает надлежащее правовое поведение, совершает полномочия с соблюдением закона, применяет правовые нормы. Фискальная функция нотариата заключается в сообщении налоговым органам о совершении определенных юридических фактов (удостоверение договора дарения, выдача свидетельства о праве на наследство). В содержательной функции эти авторы различают охранительную и юрисдикционную. При этом первая заключается в «защите прав участников нотариального производства», а вторая – в «направленной дея-

¹ Нотариат в СССР / под ред. А. Ф. Лесницкой. – М.: Юрид. лит., 1985. – 160 с.; См. также Нотариат в СССР / под ред. А. Ф. Лесницкой. – М.: Юрид. лит., 1990. – 208 с.

² Ярков В. В. Особый характер нотариальных функций // Настольная книга нотариуса: учеб. пособие в 2 т. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – Т. 1. – С. 22–28.

тельности нотариата по предупреждению возникновения правовых конфликтов в сфере гражданского оборота»¹.

Похожая классификация функций нотариата приводится и в других источниках, однако среди социальных функций выделяется еще и правоохранительная, направленная на снижение уровня криминальности в гражданском обороте, на облегчение раскрытия преступлений, снижение уровня преступности и обеспечение безопасности граждан, а среди содержательных функций, наряду с охранительной и юрисдикционной, называются также правоустановительная и удостоверительная.

Е. А. Мищенко указывает, что нотариат выполняет превентивную (удостоверение прав и фактов), правообеспечивающую (создание гарантий правомерного поведения), фискальную, вытекающую из публично-правовой природы нотариата и направленную на привлечение обязанных лиц к уплате налогов, удостоверительную (придание действиям сторон юридической силы)² функций.

А. Г. Цымбаренко, ссылаясь на выступление *Л. Чимпи* и *А. Арминчо* на Международном конгрессе нотариусов в Амстердаме в 1989 г., называет следующие основные функции нотариата:

- «– установление личности лиц, присутствующих при заключении договора;
- установление легальной власти договаривающихся сторон на ведение переговоров;
- исследование воли договаривающихся сторон;
- толкование воли договаривающихся сторон;
- проверка свободы и отсутствия постороннего влияния на волю договаривающихся сторон;
- проверка возможности распоряжаться предметом контракта;
- рассмотрение соответствия воли сторон с неукоснительными принципами действующего порядка;
- переложение договариваемой воли в письменную форму, просто и ясно выражающую неоспоримое юридическое значение;

¹ *Сучкова Н. В.* Нотариат: учеб. для бакалавров. – М.: Юрайт, 2012. – С. 33–34.

² *Мищенко Е. А.* Нотариат // Правоохранительные органы России: учеб. / под общ. ред. В. П. Божьева, Б. Я. Гаврилова. – М.: Юрайт, 2015. – С. 323–324.

- редактирование воли сторон с экономической, юридической и социальной системой (...);
- присвоение акту общественного доверия в интересах общества, а также в интересах частных лиц, с целью удовлетворения требования уверенности и законности со стороны граждан;
- деятельность в качестве советника сторон;
- охранение профессиональной независимости»¹.

Направления деятельности нотариата классифицируются и по сферам деятельности: в сфере права собственности; в сфере семейных правоотношений; в сфере охраны наследственных прав граждан; в сфере обеспечения обязательств².

В литературе называют и иные функции нотариата, такие как «оказание квалифицированной юридической помощи»³, «обеспечение принципов равенства и справедливости»⁴.

Т. Н. Шарафетдинов разделил функции нотариата на две группы: 1) основные функции по обеспечению и защите прав граждан и юридических лиц: обеспечивает возможность принудительного исполнения обязательств без обращения в суд; способствует формированию и четкому закреплению взаимных прав и обязанностей субъектов гражданских правоотношений, внося в них определенность, юридическую непротиворечивость, а также придавая им официальный характер; и 2) функция содействия разрешению правовых конфликтов (обеспечение доказательств; создание предпосылок для выдачи судом судебного приказа; обеспечение формирования непротиворечивой и полной доказательственной базы для разрешения дела (в силу официаль-

¹ Цымбаренко А. Г. Нотариат в Российской Федерации // Суд и правоохранительные органы: учеб. для вузов / под общ. ред. В. В. Ершова. – М.: Юрайт, 2013. – С. 636–637.

² Стешенко Л. А., Шамба Т. М. Нотариат в Российской Федерации: учеб. для вузов. – М.: Норма, 2003. – С. 153–214; См. также: Глуценко П. П., Седов А. М. Основы нотариальной деятельности. – СПб.: Изд-во Михайлова В. А., 2001. – С. 20–68.

³ Черемных И. Г. Нотариат и нотариальное право России: учеб. пособие. – М.: Эксмо, 2007. – С. 53–67.

⁴ Ботнев В. К. Роль нотариата в оказании квалифицированной юридической помощи // Ученые труды Рос. акад. адвокатуры и нотариата. – 2012. – № 2 (25). – С. 13–18.

ного характера нотариальных актов и путем участия в деле в качестве свидетелей и третьих лиц))¹.

Однако выделение вышеуказанных функций и их классификация с доктринальных позиций далеко не безупречны.

Так, многие из выделенных выше функций перекрещиваются. Например, как и юрисдикционная, так и предупредительно-профилактическая функции направлены на предупреждение правовых конфликтов. Превентивная функция нотариата, направленная на удостоверение фактов, совпадает с удостоверительной функцией. При этом удостоверительная функция является и правообеспечивающей и охранительной.

Отдельные функции трактуются очень узко. Так, сведение правоохранительной функции нотариата к снижению криминальности поведения в обществе и облегчению раскрытия преступлений недопустимо, поскольку нотариат по сути является правоохранительным органом и все направления его деятельности – это охрана права в широком значении этого слова. Функцией правоохранительных органов в целом является охрана законности и противодействие правонарушениям².

Сразу два исследователя дословно определили удостоверительную функцию нотариата как «необходимость установления в нотариальном производстве больших групп юридических фактов, чаще всего связанных между собой в фактические составы различной степени сложности»³. Однако нотариусы устанавливают и удостоверяют не только «большие группы юридических фактов», но и довольно часто – единичные факты и фактические обстоятельства.

Такие действия нотариуса, как исследование, редактирование и толкование воли договаривающихся сторон, выдача рекомендаций и советов являются, скорее, не функциями (как направлениями деятельности), а конкретными поведенческими актами нотариуса, необходимыми для реализации его функций.

Подобные подходы к разграничению функций нотариата не соответствует логическим правилам классификаций. Классифи-

¹ Шарафетдинов Т. Н. Превентивный характер нотариальной деятельности: теоретический аспект // Ученые труды Рос. акад. адвокатуры и нотариата. – 2013. – № 3 (30). – С. 19.

² Теория государства и права: учебник / А. С. Пиголкин [и др.]. – М.: Юрайт, 2010. – С. 229.

³ Нотариат: учеб. пособие / под ред. Г. Б. Мирзоева, Н. А. Волковой, Л. В. Щербачевой. – С. 35; Миронов В. А. Указ. соч. – С. 10.

кация – это «распределение предметов по группам (классам), при котором каждый класс имеет свое постоянное, определенное место»¹. Важно соблюдать логические правила деления²:

- деление должно быть соразмерным, дать объем делимого понятия;

- деление должно производиться по одному основанию, избранный характеристика в ходе деления не должна подменяться другой характеристикой;

- члены деления должны исключать друг друга, их объемы не должны иметь общих элементов;

- не должно быть членов деления с пустым объемом;

- деление должно быть последовательным.

Функция – это «деятельность, обязанность, работа»³. С. С. Алексеев определял функции в теории права как конкретные направления правового воздействия на правовые отношения⁴.

С учетом правил деления понятия, при классификации функций нотариата, во-первых, необходимо выбрать единый критерий деления; во-вторых, классификация должна охватывать все направления деятельности нотариата; в-третьих, функции при делении не должны «наслаиваться» друг на друга.

Очевидно, что основная проблема при классификации нотариальных функций будет заключаться в точности определения критерия деления, который всегда так или иначе связан с нотариальными действиями.

Так, Е. Б. Тарбагаева выделяет три группы нотариальных действий: нотариальное удостоверение, нотариальное свидетельство, нотариальное обеспечение⁵. В этой классификации деление нотариальных функций происходит по критерию влияния нотариального акта на материально-правовые и процессуально-правовые правоотношения.

¹ Кириллов В. И., Старченко А. А. Логика: учеб. для юрид. вузов / под ред. В. И. Кирилова. – М.: Проспект, 2012. – С. 57.

² Ивлев Ю. В. Логика для юристов: учеб. для вузов. – М.: Дело, 2001. – С. 168–170.

³ Большой энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. – М.: Науч. изд-во «Большая Российская энциклопедия», 1998. – С. 1300.

⁴ Алексеев С. С. Проблемы теории права: в 2 т. – Свердловск, 1972. – Т. 1. – С. 94.

⁵ Тарбагаева Е. Б. Организация и деятельность нотариата в РФ. – СПб, 2006. – С. 58.

А. П. Вершинин предложил классификацию нотариальных действий по их объекту, по его мнению, действия нотариуса подтверждают: регулятивные, охранительные права; юридические факты; иные факты. Этот автор под охранительными правами понимает права, которые возникают в случае нарушения регулятивных прав¹.

М. Ю. Плетнев классифицирует нотариальные действия по направленности: на удостоверение бесспорного права; удостоверение бесспорных фактов; придание исполнительной силы долговым и платежным документам и охранительные нотариальные действия².

В. В. Аргунов также связал функции нотариата с направлениями его деятельности, выделив нотариальные действия: 1) направленные на удостоверение бесспорного права; 2) удостоверение бесспорных юридических фактов; 3) действия по приданию долговым и платежным документам исполнительной силы; 4) охранительные³. Однако сам автор вынужден признать, что «при наполнении каждой из четырех групп конкретными нотариальными действиями, может оказаться, что одно и то же нотариальное действие попадает по своим характеристикам не в одну, а одновременно в несколько групп»⁴. В. А. Аргунов так же верно отмечает, что «отнесение конкретного нотариального действия к той или иной группе зависит от понимания первичной цели его совершения. Единства во взглядах ученых и практиков на то, какие цели первичны, а какие вторичны, не наблюдается, что и обуславливает различное содержание (элементный состав) групп в одной и той же классификации по признаку целенаправленности»⁵.

Ответ на вопрос, почему, несмотря на то, что критерий для дифференциации нотариальных функций избирается чаще всего один, нотариальное действие, фактически отсутствует единообразная классификация, – заключается в том, что авторы ставят

¹ Вершинин А. П. Юридические документы в нотариальной и судебной практике. – М.: Юрид. лит., 1993. – С. 56.

² Плетнев М. Ю. Нотариат: учеб. пособие. – М.: Изд-во «Экзамен», 2005. – С. 32.

³ Аргунов В. В. Нотариальные действия и функции нотариата // Правовые основы нотариальной деятельности в Российской Федерации: учеб. / под ред. Е. А. Борисовой. – М.: Юстицинформ, 2016. – С. 176–177.

⁴ Аргунов В. В. Указ. соч. С. 177.

⁵ Там же. С. 178.

на первое место различные аспекты нотариального действия (порядок совершения, правовые последствия, объект, стадии, обязательность и др.).

При смешении в одном логическом делении различных аспектов нотариальных действий и возникает ситуация существования различных, с трудом соотносимых друг с другом, классификаций нотариальных функций.

Так, в научной литературе принятие на хранение документов и наложение запрещения отчуждения имущества и снятие запрещения относят к одной группе: «другие охранительные нотариальные действия»¹. В другом источнике объединены в одну группу передача заявлений физических и юридических лиц и принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг². Д. В. Ширипов и М. Н. Малахова к охранительным нотариальным действиям относят: охрану наследственного имущества, наложение и снятие запрещения отчуждения имущества, принятие на хранение документов, принятие в депозит денежных сумм и ценных бумаг, обеспечение доказательств и согрешение морских протестов³. При таких подходах критерий деления функций нотариата остается неочевидным.

Безусловно, деление нотариальных действий по различным критериям обладает большим теоретико-познавательным и практическим потенциалом. Однако нельзя забывать, что функции реализуются нотариусами, как, впрочем, и другими субъектами правовых отношений, для достижения определенной цели. Нотариус совершает нотариальные действия не ради самого их совершения, а для обеспечения охраны и защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц. Любое нотариальное действие в конечном итоге всегда направлено на охрану или защиту субъективных материально-правовых или процессуальных прав.

¹ Вергасова Р. И. Нотариат в России: учеб. пособие. – М.: Юристъ, 2006. – С. 268–271.

² Власов Ю. Н., Калинин В. В. Нотариат в Российской Федерации: учеб.-метод. пособие. – М.: Юрайт-М, 2002. – С. 180–185.

³ Ширипов Д. В., Малахова М. Н. Нотариат России: учеб. пособие. – М.: Торговая корпорация «Дашков и К», 2013. – С. 227–238.

Библиографический список

1. Авдеенко Н. И., Кабакова М. А. Нотариат в СССР. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1984. – 143 с.
2. Алексеев С. С. Проблемы теории права: в 2 т. – Свердловск, 1972. – Т. 1. – 224 с.
3. Большой энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. – М.: Научное изд-во «Большая Российская энциклопедия», 1998. – 1456 с.
4. Ботнев В. К. Роль нотариата в оказании квалифицированной юридической помощи // Ученые труды Рос. акад. адвокатуры и нотариата. – 2012. – № 2 (25). – С. 13–18.
5. Вергасова Р. И. Нотариат в России: учеб. пособие. – М.: Юристъ, 2006. – 381 с.
6. Вершинин А. П. Юридические документы в нотариальной и судебной практике. – М.: Юрид. лит., 1993. – 224 с.
7. Власов Ю. Н., Калинин В. В. Нотариат в Российской Федерации: учеб.-метод. пособие. – М.: Юрайт-М, 2002. – 528 с.
8. Вольман И. С. Нотариальное положение: практическое руководство. – СПб.: Изд. юрид. кн. маг. И. И. Зубкова под фирмою «Законоведение», 1914. – 881 с.
9. Выдрин В. И. Сборник узаконений по нотариальной части. – Киев: Тип. С. В. Кульженко, 1890. – 527 с.
10. Глущенко П. П., Седов А. М. Основы нотариальной деятельности. – СПб.: Изд-во Михайлова В. А., 2001. – 368 с.
11. Ивлев Ю. В. Логика для юристов: учеб. для вузов. – М.: Дело, 2001. – 264 с.
12. Искандеров З. А. Сущность советского нотариата и классификация нотариальных действий. – Саратов, 1966. – С. 67–68.
13. Кириллов В. И., Старченко А. А. Логика: учеб. для юрид. вузов / под ред. В. И. Кириллова. – М.: Проспект, 2012. – 240 с.
14. Ковалева Е. Н. Классификация нотариальных действий // Нотариат в СССР. – М.: Изд-во МГУ, 1974. – С. 30.
15. Мищенко Е. А. Нотариат // Правоохранительные органы России: учебник / под общ. ред. В. П. Божьева, Б. Я. Гаврилова. – М.: Изд-во Юрайт, 2015. – 381 с.
16. Нотариальное право России / под ред. В. В. Яркова. – М.: Волтерс Клувер, 2003. – 408 с.
17. Нотариат в СССР / под ред. А. Ф. Клеймана. – М.: Изд-во МГУ, 1960. – С. 27–29.

18. Нотариат в СССР / кол. авт.: Аверин Д. Д., Ковалева Е. Н., Смышляев Н. П., Авдюков М. Д. – М.: Изд-во МГУ, 1974. – С. 29–30.
19. Нотариат в СССР / под ред. А. Ф. Лесницкой. – М.: Юрид. лит., 1985. – 160 с.
20. Плетнев М. Ю. Нотариат: учеб. пособие. – М.: Экзамен, 2005. – 192 с.
21. Стешенко Л. А., Шамба Т. М. Нотариат в Российской Федерации: учеб. для вузов. – М.: Норма, 2003. – 496 с.
22. Сучкова Н. В. Нотариат: учеб. для бакалавров. – М.: Юрайт, 2012. – 330 с.
23. Тарбагаева Е. Б. Организация и деятельность нотариата в РФ. – СПб, 2006. – 200 с.
24. Теория государства и права: учебник / А. С. Пиголкин [и др.]. – М.: Юрайт, 2010. – 744 с.
25. Цымбаренко А. Г. Нотариат в Российской Федерации // Суд и правоохранительные органы: учеб. для вузов / под общ ред. В. В. Ершова. – М.: Юрайт, 2013. – 767 с.
26. Черемных И. Г. Нотариат и нотариальное право России: учеб. пособие. – М.: Эксмо, 2007. – 272 с.
27. Шарафетдинов Т. Н. Превентивный характер нотариальной деятельности: теоретический аспект // Ученые труды Рос. акад. адвокатуры и нотариата. – 2013. – № 3 (30). – С. 18–23.
28. Ширипов Д. В., Малахова М. Н. Нотариат России: учеб. пособие. – М.: Торговая корпорация «Дашков и К», 2013. – 288 с.
29. Юдельсон К. С. Советский нотариат / отв. ред. В. И. Ширвинский. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1959. – 375 с.
30. Ярков В. В. Особый характер нотариальных функций // Настольная книга нотариуса: учеб. пособие в 2 т. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – Т. 1. – С. 22–28.

К. Е. Попова
аспирант кафедры
международного частного
и предпринимательского
права ФГБОУ ВО
«Кубанский государственный
аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»
kseniyaandkseniya1991@mail.ru

СОДЕРЖАНИЕ ПОНЯТИЯ «ЗЕРНО» В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

CONTENT OF CONCEPT «GRAIN» IN RUSSIAN CIVIL LAW

В данной статье рассматриваются современные подходы к определению содержания термина «зерно» в российской правовой науке и действующем отечественном гражданском законодательстве. На основе проведенного исследования автор предлагает свое научно обоснованное определение понятия «зерно».

Ключевые слова: зерно; зерновые культуры; злаки; сельскохозяйственная продукция; семена хлебных злаков.

This article discusses current approaches of determining the content of the term "grain" in the Russian legal science and current domestic civil law. On the basis of research the author offers his science-based definition of concept «grain».

Keywords: grain; cereals; grains; agricultural products; seeds of cereals.

Учитывая большую социальную значимость зерна для обеспечения продовольственной безопасности страны, важное направление в рамках гражданского права приобретает изучение и освоение терминологического аппарата в исследуемой области общественных отношений.

Приступая к исследованию понятия «зерно», отметим, что в российской науке существует множество различных подходов к определению содержания данного термина. Так, например, в толковом словаре С. И. Ожегова под зерном понимаются «семена хлебных злаков» или «зерновые культуры (злаковые растения –

пшеница, рожь, ячмень, овес, кукуруза, рис, зерна которых используются для питания людей и для корма скота)»¹.

Авторы Большой советской энциклопедии под «зерном» понимают «плод зерновых злаков», «семя зерновых бобов» и отмечают, что «зерно – продукт сельскохозяйственного производства, являющийся основой народного питания и кормовой базой для сельскохозяйственных животных, а также сырьем для многих отраслей промышленности»².

В специальной научной литературе термин «зерно» традиционно применяют для обозначения двух понятий: одно семя (1); продукция зернового производства – совокупность плодов зерновых злаков, семян бобовых и других зерновых культур в различных, не имеющих определенных границ сочетаниях (2)³.

Следует обратить внимание на тот факт, что все исследователи абсолютно справедливо при характеристике термина «зерно» связывают данное понятие с категорией зерновых культур.

Как справедливо подмечено в научной литературе, зерновые культуры объединяют растения, основной целью выращивания которых является получение урожая зерна (в ботаническом понимании плодов, семян)⁴. Входящие в эту группу растения по своим морфологическим и биологическим особенностям условно подразделяются на четыре группы:

1) Типичные хлеба, или хлеба первой группы, семейство злаковых. В этой группе выделяют настоящие (пшеница, рожь, тритикале) и серые (ячмень, овес) хлеба.

2) Просовидные хлеба, или хлеба второй группы, также семейство злаковых. К ним относятся: просо, кукуруза, рис, сорго и чумиза. Основное назначение проса, риса, чумизы – получение крупы. Кукуруза и сорго в основном фуражные культуры⁵.

¹ Толковый словарь русского языка / под ред. С. И. Ожегова, Н. Ю. Шведовой. – 4-е изд. – М., 2000. – С. 229.

² Большая советская энциклопедия. В 52 т. Т. 17. / под ред. Б. А. Введенского. – 2-е изд. – М., 1952. – С. 57.

³ Алабушев В. А., Алабушев А. В. и др. Растениеводство: учеб. пособие / под ред. В. А. Алабушева. – Ростов н/Д: Изд. центр «МарТ», 2001. – С. 37.

⁴ Там же. С. 37.

⁵ Там же. С. 101.

3) Зерновые бобовые семейства бобовых. К ним относятся: арахис, горох, чечевица, фасоль, соя, бобы, чина, нут, люпин и другие¹.

4) Прочие зерновые культуры различных семейств. К ним относятся гречиха и ряд других культур.

В специальной литературе можно встретить и другую классификацию зерновых культур. Исходя из характера использования, выделяют следующие зерновые культуры:

1) Продовольственные:

а) хлебные (пшеница, рожь);

б) крупяные и бобовые (гречиха, просо, рис, горох, фасоль).

2) Фуражные (кукуруза, овес, ячмень, вика, кормовые бобы).

3) Промышленные (ячмень, кукуруза и др.)².

Следует отметить, что в научной литературе можно встретить и другую классификацию, согласно которой зерно принято делить на мукомольное, крупяное, фуражное (кормовое) и техническое³.

Как видим, научная литература содержит многообразие определений понятия «зерно». Несколько иначе обстоит дело в российском гражданском законодательстве, регулирующем исследуемую область общественных отношений. Так, законодатель оперирует категорией «зерно» в различных нормативных правовых актах, однако либо не раскрывает в них содержание данного термина, либо ограничивается лишь перечислением неограниченного круга культур.

Так, в Федеральном законе РФ № 4973-1 «О зерне» от 14 мая 1993 г.⁴, направленном на полное удовлетворение потребностей Российской Федерации в продовольственном, фуражном и семенном зерне за счет собственного производства на основе максимального сочетания интересов производителей зерна и государства, до сих пор отсутствует понятие данного термина. Все это не могло не побудить Президента и Правительство Российской Федерации дать поручение Минсельхозу России по подготовке за-

¹ Мусынов К. М., Гордеева Е. А. Технология хранения и переработки продукции растениеводства. – Астана, 2007. – С. 23.

² Справочник по зерновым культурам / [М. П. Шкель и др.]; под ред.: В. П. Самсонова, Н. Д. Мухина. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск: Ураджай, 1986. – С. 6.

³ См.: Мусынов К. М., Гордеева Е. А. Указ. соч. Там же.

⁴ Закон РФ № 4973-1 «О зерне» от 14 мая 1993 г. (ред. от 18.07.2011) // Ведомости СНД и ВС РФ. – 1993. – № 22. – Ст. 799.

конодательных актов, регулирующих оборот зерна и продуктов его переработки, в том числе новой редакции Закона «О зерне». Предложенный для обсуждения законопроект получил название Федеральный закон РФ «О зерне и продуктах его переработки»¹.

Проанализируем основные положения данного законопроекта. Сразу обращает внимание на себя тот факт, что проект Федерального закона РФ «О зерне и продуктах его переработки» значительно расширяет сферу применения данного нормативного правового акта по сравнению с действующей редакцией Федерального закона «О зерне» и призван урегулировать отношения, возникающие между органами государственной власти и хозяйствующими субъектами в сфере производства и обращения зерна и продуктов его переработки, а также между хозяйствующими субъектами при осуществлении ими деятельности в сфере производства и обращения зерна и продуктов его переработки.

Следует отметить, что несомненным достоинством данного законопроекта является включение в него отдельной статьи, посвященной основным терминам, в числе которых нашло свое закрепление и исследуемое нами понятие. Так, согласно ст. 4 проекта Федерального закона РФ «О зерне и продуктах его переработки» под зерном следует понимать плоды злаковых, зернобобовых и масличных культур, используемые для пищевых и кормовых целей.

Следует отметить, что аналогичное определение, однако более емкое по своему содержанию, можно было встретить и ранее – в Федеральном законе РФ № 183-ФЗ «О государственном контроле за качеством и рациональным использованием зерна и продуктов его переработки» от 5 декабря 1998 г.², который утратил силу в связи с принятием Федерального закона РФ № 248-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с реализацией положений

¹ Проект Федерального закона «О зерне и продуктах его переработки» (подготовлен Минсельхозом России) (не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 01.09.2015) // URL: <http://regulation.gov.ru/> (дата обращения: 01.09.2015).

² Федеральный закон РФ № 183-ФЗ «О государственном контроле за качеством и рациональным использованием зерна и продуктов его переработки» от 5 декабря 1998 г. (ред. от 23.07.2008) // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 49. – Ст. 5970.

Федерального закона «О техническом регулировании» от 19 июля 2011 г.¹

В соответствии со ст. 2 ФЗ РФ № 183-ФЗ под зерном понимались семена хлебных злаков, зерновых бобовых и масличных культур, используемые для пищевых, кормовых и технических целей. Таким образом, если сравнивать содержание понятия «зерно», представленное в ст. 4 проекта Федерального закона РФ «О зерне и продуктах его переработки» и содержащееся ранее в ст. 2 Федерального закона РФ «О государственном контроле за качеством и рациональным использованием зерна и продуктов его переработки», то, к сожалению, приходится констатировать, что разработанный Минсельхозом России законопроект в этом направлении делает большой шаг назад, по сравнению с утратившим силу ФЗ РФ № 183-ФЗ.

Следует отметить, что в действующих на данный момент различных нормативных правовых актах можно встретить разные по своему содержанию определения понятия «зерно».

Так, например, согласно подпункту 1.1.1 «Правил ветеринарно-санитарной экспертизы растительных пищевых продуктов в лабораториях ветеринарно-санитарной экспертизы рынков», утвержденных Минсельхозом СССР от 4 октября 1980 г.², который применяется в части, не противоречащей действующему ветеринарному законодательству Российской Федерации, – под зерном и зернопродуктами понимаются: пшеница, рожь, ячмень, овес, просо, кукуруза и др., мука или крупяные изделия из них.

Более обширный перечень плодов зерновых культур можно найти в Приказе Минсельхоза РФ № 3 «Об утверждении норм естественной убыли зерна, продуктов его переработки и семян различных культур при хранении» от 14 января 2009 г.³ Под зерном в данном Приказе понимаются: пшеница, рожь, ячмень, пол-

¹ Федеральный закон РФ № 248-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с реализацией положений Федерального закона "О техническом регулировании"» от 19 июля 2011 г. (ред. от 29.12.2012) // Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 30 (ч. 1). – Ст. 4596.

² «Правила ветеринарно-санитарной экспертизы растительных пищевых продуктов в лабораториях ветеринарно-санитарной экспертизы рынков» (утв. Минсельхозом СССР 04.10.1980) // Ветеринарное законодательство. – Том IV. – М.: «Агропромиздат», 1988.

³ Приказ Минсельхоза РФ № 3 «Об утверждении норм естественной убыли зерна, продуктов его переработки и семян различных культур при хранении» от 14 января 2009 г. (ред. от 02.07.2009) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. – 2009. – № 12.

ба, тритикале, овес, рис-зерно, гречиха, просо, чумиза, сорго, кукуруза в зерне, соя, люпин, горох, чечевица, фасоль, вика, нут, чина, подсолнечник, клещевина, арахис, горчица, кунжут, лен, рапс, рыжик, сафлор.

Отдельного внимания, на наш взгляд, заслуживает классификация зерновых продуктов, приведенная в Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза (ТН ВЭД)¹. Для обеспечения единообразной интерпретации и применения ТН ВЭД, Коллегия Евразийской экономической комиссии в соответствии со статьей 8 Соглашения о едином таможенно-тарифном регулировании от 25 января 2008 года рекомендует государствам – членам Таможенного союза и Единого экономического пространства применять Пояснения к единой Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности Таможенного союза (тома I–VI) (в ред. рекомендации Коллегии Евразийской экономической комиссии № 19 от 2 декабря 2014 г.).

Следует отметить, что для юридических целей классификация товаров в ТН ВЭД осуществляется исходя из текстов товарных позиций и соответствующих примечаний к разделам или группам. Зерновые культуры нашли свое нормативное закрепление в группе 10 «Злаки» ТН ВЭД в виде субпозиций, посвященных отдельным видам зерновых культур. Положительным моментом Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза следует считать тот факт, что в данную группу включается только зерно злаков, в том числе в снопах или колосьях.

Следует отметить, что в группу 10 «Злаки» не включены бобовые (горох, фасоль, бобы кормовые или конские, нут, чечевица, бобы гуара (группа 7, позиция 0708)) и масленичные культуры (группа 12, позиции 1201, 1202, 1204, 1205, 1206), которые наряду со злаками на данный момент составляют содержание правовой категории «зерно» в действующем российском гражданском праве.

¹ Решение Совета Евразийской экономической комиссии № 54 «Об утверждении единой Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза и Единого таможенного тарифа Евразийского экономического союза» от 16 июля 2012 г. (в ред. от 05.04.2016) // Официальный сайт Евразийской экономической комиссии URL: <http://www.tsouz.ru/> (дата обращения 10.05.2016).

Важно подчеркнуть, что проблема не отнесения тех или иных видов сельскохозяйственных культур к зерновым не чужда и для национального законодательства. Так, согласно Постановлению Росстата № 38 «Об утверждении статистического инструментария для организации единовременного выборочного статистического наблюдения за деятельностью индивидуальных предпринимателей» от 28 мая 2007 г.¹ для оценки отдельных видов продукции сельского хозяйства, производство зерна приводится общим итогом и по отдельным видам зерновых и зернобобовых культур (*это* – пшеница, рожь, ячмень, овес, кукуруза, просо, сорго, гречиха, рис, горох, фасоль и т. д.) в весе после доработки (за вычетом неиспользуемых отходов и усушки при доработке в хозяйстве), а производство продуктов остальных сельскохозяйственных культур (льна, сахарной свеклы, подсолнечника, сои и других масличных культур, хмеля, табака и махорки, картофеля, овощебахчевых, кормовых культур) отражается в физическом (первоначально – оприходованном) весе. Аналогичные положения можно встретить и в Приказе Росстата № 530 от 30 декабря 2011 г.²

Следует отметить, что российский законодатель в Приложении № 1 к Постановлению Правительства Российской Федерации № 458 от 25 июля 2006 г.³, относя масличные сельскохозяйственные растения к отдельной группе технических культур, также отделяет их от категории злаков.

Как видим, подсолнечник, и другие масличные культуры согласно данным источникам не относятся к зерновым сельскохозяйственным культурам.

Такое положение вещей видится нам далеко не случайным, поскольку приведенные выше группы культур различны не толь-

¹ Постановление Росстата № 38 «Об утверждении статистического инструментария для организации единовременного выборочного статистического наблюдения за деятельностью индивидуальных предпринимателей» от 28 мая 2007 г. // Вопросы статистики. – 2007. – № 7.

² Приказ Росстата № 530 «Об утверждении Методических указаний по проведению годовых и текущих расчетов объемов реализации продукции растениеводства и животноводства в хозяйствах всех категорий» от 30 декабря 2011 г. // СПС «КонсультантПлюс». Законодательство.

³ Постановление Правительства РФ № 458 «Об отнесении видов продукции к сельскохозяйственной продукции и к продукции первичной переработки, произведенной из сельскохозяйственного сырья собственного производства» от 25 июля 2006 г. (в ред. от 30.11.2010) // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 31 (2 ч.). – Ст. 3500.

ко по морфологическим признакам, но и своему целевому народно-хозяйственному предназначению.

Так, зерновые культуры объединяют группу возделываемых растений, дающих зерно, являющееся источником основного продукта питания человека – хлеба, а также сырья для многих отраслей промышленности и кормов сельскохозяйственных животных¹. Очевидно, что основной целью выращивания данного вида культур является получение плода – зерновки, обычно называемого зерном.

Что касается бобовых культур, следует иметь в виду, что понятие зернобобовых тесно переплетается с термином бобовых овощей. Так, плоды ряда бобовых могут быть выращены, высушены и переработаны в крупы, а могут быть использованы в виде овощного блюда или консервированных овощей. Поэтому под термином «зернобобовые» следует понимать лишь зрелые плоды бобовых культур.

В свою очередь, масличные культуры объединяют растения, в семенах (плодах) которых содержится более 20 % растительного масла, и являются сырьем для его получения². Однако эти культуры используются не только для получения растительных жиров, но и для других целей, например, для получения волокна (лен-долгунец, хлопчатник, кенаф и др.), а также для получения эфирных масел (кориандр, анис, тмин, фенхель, чернушка)³.

Очевидно, что целевое предназначение данного вида культур – служить сырьем для получения растительного и эфирного масел, волокна, а отнюдь не для получения урожая плодов. Поэтому считаем целесообразным исключить словосочетание «масличные культуры» из содержания понятия «зерно» во всех ныне действующих российских нормативных правовых актах.

В качестве аргумента, подтверждающего правоту данного вывода, можно привести и тот факт, что аналогичный подход к определению содержания понятия «зерно» давно нашел свое законодательное закрепление в зарубежном праве и доказал свою эффективность в процессе длительного правоприменения. Так, согласно п. 1.0.1 ст. 1 Закона Азербайджанской Республики

¹ Зверев С. В., Зверева Н. С. Физические свойства зерна и продуктов его переработки. – М.: «ДеЛи принт», 2007. – С. 5.

² Алабушев В. А., Алабушев А. В. и др. Растениеводство: учеб. пособие / под ред. В. А. Алабушева. – Ростов н/Д: Изд. центр «МарТ», 2001. – С. 51.

³ См.: Зверев С. В., Зверева Н. С. Указ. соч. Там же.

«О зерне» от 16 июня 2000 г.¹, под зерном понимаются зерна исключительно зерновых и зернобобовых растений, используемые в качестве продовольствия, семян, корма и в технических целях. Об отнесении к разряду зерна только зерновых и зернобобовых культур говорится также и в законодательстве Республики Беларусь².

Библиографический список

1. Алабушев В. А., Алабушев А. В. и др. Растениеводство: учеб. пособие / под ред. В. А. Алабушева. – Ростов н/Д: Изд. центр «МарТ», 2001. – С. 37, 51.
2. Большая Советская энциклопедия. В 52 т. Т. 17. / под ред. Б. А. Введенского. – 2-е изд. – М., 1952. – С. 57.
3. Зверев С. В., Зверева Н. С. Физические свойства зерна и продуктов его переработки. – М.: «ДеЛи принт», 2007. – С. 5.
4. Коссинский В. С., Рубанов А. М., Ткачев В. В., Сучилина А. А. Основы земледелия и растениеводства: учеб. / под ред. В. С. Коссинского. – М.: Изд-во «КОЛОС», 1972. – С. 177.
5. Методы оценки качества зерна. – М.: Агропромиздат, 1987. – С. 19.
6. Мусынов К. М., Гордеева Е. А. Технология хранения и переработки продукции растениеводства. – Астана, 2007. – С. 23.
7. Справочник по зерновым культурам / [М. П. Шкель и др.]; под ред.: В. П. Самсонова, Н. Д. Мухина. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск: Ураджай, 1986. – С. 5.
8. Толковый словарь русского языка / под ред. С. И. Ожегова, Н. Ю. Шведовой. – 4-е изд. – М., 2000. – С. 229.

¹ Закон Азербайджанской Республики «О зерне» от 16 июня 2000 г. // Собрание законодательства Азербайджанской Республики. – 2000. – № 7. – Ст. 491.

² Постановление Совета Министров Республики Беларусь № 585 «Об утверждении Государственной программы развития селекции и семеноводства зерновых, зернобобовых, технических и кормовых сельскохозяйственных растений на 2014–2020 гг. и внесении изменений в постановление Совета Министров Республики Беларусь от 8 ноября 2013 г. № 961» от 16 июня 2014 г. // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – 21.06.2014. – 5/39017.

Р. М. Хатхоху
аспирант кафедры
гражданского права ФГБОУ ВО
«Кубанский государственный
аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»
khatkhokhu92@mail.ru

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ОПЦИОННЫХ СОГЛАШЕНИЙ

ON ISSUE OF DEFINITION AND LEGAL NATURE OF OPTIONAL AGREEMENTS

Включение в ГК РФ двух новых конструкций опционных соглашений вызывает ряд вопросов относительно определения их понятий и правовой природы. Автор обращает внимание на важность установления единого понятия либо критериев разграничения понятий опциона и опционного договора во избежание путаницы при использовании той или иной конструкции. Достижению этой цели, по мнению автора, будут способствовать внесение коррективов в правовые акты, содержащие статьи об опционных соглашениях в соответствии с замечаниями, приведенными в настоящей статье.

Ключевые слова: опцион; опцион на заключение договора; опционный договор; опционная оговорка; безотзывная оферта; производный финансовый инструмент.

Inclusion of two new designs of optional agreements in CC of the Russian Federation raises a number of questions regarding the definition of the concept and its legal nature. The author draws attention to the importance of establishing a unified concept or criteria of distinction between the concepts of option and optional agreement in order to avoid confusion with the use of a particular design. Achievement of this objective, according to the author, will be facilitated by adjustment of legal acts, containing articles about optional agreements in accordance with the observations in this article.

Keywords: option; option to enter into an agreement; optional agreement; optional clause; irrevocable offer; derivative financial instrument.

В силу принципа свободы договора, вытекающего из статьи 421 ГК РФ, стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. Несмотря на то, что опционные договоры (соглашения) и применялись в российском гражданском праве согласно указанному принципу, однако, только недавно они нашли свое закрепление в соответствующих статьях Гражданского кодекса РФ.

С одной стороны, кардинальные, можно сказать революционные, подходы, разрабатываемые учеными-правоведами на протяжении продолжительного отрезка времени, во многом нашли отражение в ГК РФ, что, в свою очередь, не могло не повлиять на значительное количество положительных отзывов в поддержку внедрения нововведений в гражданское законодательство РФ¹. С другой стороны, соглашаясь с высказыванием *В. П. Камышанского*, включение в ГК РФ двух новых конструкций опционных соглашений действительно потребует от юридического сообщества значительных усилий по формированию единообразной правоприменительной практики². Несмотря на то, что в зарубежной, международной и российской деловой практике очень распространено заключение договоров, именуемых опционными, в судебной практике и научной доктрине не сложилось до последнего времени четкого понимания природы этих конструкций³. Одним из ключевых вопросов на пути к такому пониманию, а также к достижению единообразия является, на наш взгляд, решение вопроса о понятии опциона и опционного договора в смысле их тождества или различия.

В российском праве существует перечень правовых актов, в которых закрепляется понятие опциона и опционного договора. Но ни один из них не исчерпывает вопроса как о равнозначности, так и различности данных понятий посредством раскрытия каждого из них в указанном смысле.

¹ Лескова Ю. Г. К вопросу о модернизации системы некоммерческих организаций: некоторые проблемные аспекты проекта изменений ГК РФ // Рос. юстиция. – 2013. – № 1. – С. 10–11.

² Камышанский В. П. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1 (13). – С. 10–11.

³ Карапетов А. Г. Опцион на заключение договора и опционный договор согласно новой редакции ГК РФ // Вестн. экон. правосудия Рос. Федерации. – 2016. – № 3. – С. 49–72.

В силу соглашения о предоставлении опциона на заключение договора (опцион на заключение договора) одна сторона посредством безотзывной оферты предоставляет другой стороне право заключить один или несколько договоров на условиях, предусмотренных опционом. Опцион на заключение договора предоставляется за плату или другое встречное предоставление, если иное не предусмотрено соглашением, в том числе заключенным между коммерческими организациями. Другая сторона вправе заключить договор путем акцепта такой оферты в порядке, в сроки и на условиях, которые предусмотрены опционом. Так, статья 492.2 ГК РФ раскрывает понятие опциона на заключение договора. Анализируя ее, мы сталкиваемся с недостатками формулировки относительно понятия опциона. Указанная статья начинается словами: «В силу соглашения о предоставлении опциона...», где опцион мы понимаем как некое право, поскольку мы можем по смыслу предоставить, соответственно, право, а не договор. Далее идет продолжение: «...одна сторона посредством безотзывной оферты предоставляет другой стороне право заключить один или несколько договоров на условиях, предусмотренных опционом», в котором опцион выступает уже как соглашение. Как указывает А. А. Долганин в своей статье, авторы законопроекта неудачно смешивают три категории: «соглашение о предоставлении опциона на заключение договора», «опцион на заключение договора», «опцион». Следует отметить, что сам термин «опцион» не является для российского права столь распространенным и общеизвестным, что его определение вообще не требовалось бы¹. Понятно, что в ст. 492.2 ГК РФ речь идет о классической модели опционного договора, заключаемого посредством соглашения о направлении безотзывной оферты, ожидающего своего акцепта. В связи с этим, необходимо устранить противоречия между терминами во избежание путаницы при уяснении смысла статьи, а также в правоприменительной практике. Уместно будет также отметить здесь, что зарубежное право, в частности, Германии, США, Англии под опционом подразумевает не только договор, но право, приобретаемое одной из сторон, о чем будет сказано ниже.

Продолжая мысль о моделях опционных договоров, хотелось бы отметить, что понятию опционного договора, закрепленного

¹ Долганин А. А. Новеллы Гражданского кодекса РФ об опционах: хеджирование или дисбаланс интересов? // Законодательство. – 2015. – № 10. – С. 51–60.

в ст. 492.3 ГК РФ соответствует сложившаяся в зарубежной правовой науке уже вторая модель опционного договора, не требующего заключения в будущем еще одного договора, в отличие от первой, о которой речь шла выше: «По опционному договору одна сторона на условиях, предусмотренных этим договором, вправе потребовать в установленный договором срок от другой стороны совершения предусмотренных опционным договором действий (в том числе уплатить денежные средства, передать или принять имущество), и при этом, если управомоченная сторона не заявит требование в указанный срок, опционный договор прекращается. Опционным договором может быть предусмотрено, что требование по опционному договору считается заявленным при наступлении определенных таким договором обстоятельств».

Очень хорошо модели опционного договора раскрывает немецкая правовая доктрина через соотношение основного и опционного договоров, что является одним из ключевых вопросов, связанных с правовой природой опционного договора. В каждой теории используется понятие секундарного права и каждая используется сегодня на практике.

Так, в немецкой юридической литературе существуют две теории опционного договора: теория единого договора и теория разделения договоров¹. Преобладающей является теория разделения договоров, разработанная *Карлом Ларенцем* и *Апостолосом Георгиадисом*. В соответствии с ней опционный договор является самостоятельным и независимым договором подготовительного характера, который дает возможность обладателю опционного права ввести в действие основной договор путем одностороннего заявления формирующего характера. Вместе с опционным договором сторонами создается отдельное, независимое секундарное право по формированию и изменению правоотношения (*Gestaltungsrecht*). Таким образом, опционный договор и основной договор являются двумя самостоятельными договорами, при этом опционный договор включает в себя признак состава основного договора, что, в свою очередь, позволяет сохранить связь основного и опционного договоров между собой².

¹ Райнер Г. Деривативы и право // пер. с нем.: Ю. М. Алексеев, О. М. Иванов. – М.: Волтерс Клавер, 2005. – С. 15.

² Цит. по: *Кокорина М. А.* Понятие опционного договора и его правовая природа по праву зарубежных стран. Договор: правовые и экономические аспекты: сб. науч. тр. – М.: МИЭП, 2010. – Вып. 8. – С. 80–85.

Теория единого договора в литературе основывается на существовании опционного права (права на реализацию опционного соглашения) и основного договора. Представители этой теории (в частности, *Йозеф Эссер*) не разделяют основной и опционный договоры и говорят о главном договоре с опционной оговоркой¹.

Как мы видим, можно сказать, что указанные выше теории нашли свое отражение в рамках гражданского законодательства в ст. 429.2, 429.3 ГК РФ. Однако становится непонятно, для чего необходимо было включать в ГК РФ ст. 429.3 и называть ее *опционный договор*, если п. 6 ст. 429.2 ГК РФ разрешает включать опцион на заключение договора в другие соглашения, если иное не вытекает из существа соглашения, что также является основным договором с опционной оговоркой. К тому же, в немецкой правовой доктрине, несмотря на существование двух противоположных теорий относительно правовой природы опционного договора, под опционом понимаются все правовые конструкции, которые предоставляют право владельцу опциона без содействия другой стороны посредством одностороннего волеизъявления создать или изменить дальнейшие отношения сторон².

Англосаксонская правовая доктрина рассматривает опцион в широком (общем) и узком (специальном) смыслах. В широком смысле под опционом понимается договорное обязательство, в соответствии с которым одна сторона, продавец опциона (англ. *optionor*), посредством оферты предоставляет другой стороне, покупателю опциона (англ. *optionee*), право выбора из нескольких вариантов поведения в течение установленного договором срока. Такого рода обязательство может быть включено в любой договор в качестве «опционной» оговорки по любому вопросу исполнения или расторжения договора. В более узком смысле опцион рассматривается в качестве договора, в соответствии с которым покупатель опциона приобретает право купить или продать ценные бумаги, товары или иные базисные активы по зафиксированной на момент заключения договора цене в установленную дату в будущем. Базисный актив в такой договорной конструкции имеет существенное значение, поэтому подобный опцион является деривативом (производным финансовым инструментом) и может быть биржевым договором. При этом термином «опцион» (англ.

¹ Кокорина М. А. Указ. соч.

² *Geiben N.* Op. cit. – P. 61; *Henrich D.* Op. cit. – P. 226; *Herzog N.* Op. cit. – P. 94.

option – выбор, альтернатива, возможный вариант) именуют не только договор или договорное обязательство, но и само право, приобретаемое одной из сторон по опционному договору в широком или узком смысле¹. Здесь мы также можем обратить внимание на то, что под опционом в англосаксонском праве понимается договор об оферте и возможность его включения в любой другой договор в качестве опционной оговорки, порождающей соответствующее право для держателя опциона, а также еще и опцион, являющийся производным финансовым инструментом. Не существует разграничения между опционом и опционным договором, наоборот, опцион представляет собой как договор, заключаемый между сторонами, так и преобразовательное право, порождаемое этим договором и предоставляемое одной стороне.

До включения в ГК РФ двух рассматриваемых статей положения об опционных конструкциях содержались в иных правовых актах. В п. 2 Указания Банка России от 16 февраля 2015 г. № 3565-У «О видах производных финансовых инструментов» закреплено понятие опционного договора, предусматривающего: 1) либо уплату одной стороной денежных сумм в зависимости от изменения параметров базисного актива по требованию другой стороны (в расчетной форме); 2) либо покупку или продажу одной стороной базисного актива по требованию другой стороны (в поставочной форме); 3) либо заключение стороной другого договора, являющегося производным финансовым инструментом, по требованию другой стороны². Отметим также еще один правовой акт, в котором раскрывается понятие опциона эмитента. Таковым является Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»³. В ст. 2 закрепляется, что опцион эмитента – это именная эмиссионная ценная бумага, закрепляющая право ее владельца на покупку в предусмотренный в ней срок и (или) при наступлении указанных в ней обстоятельств определенного количества акций эмитента такого опциона по указанной в опционе цене, при условии, что его владелец решит реализовать свое право на опцион. Данный акт также устанавливает, что опцион эмитента исполняется путем не приобретения акций, а его

¹ Цит. по: Долганин А. А. Указ. соч.

² Указание Банка России от 16.02.2015 № 3565-У «О видах производных финансовых инструментов» // Вестн. Банка России. – 2015. – № 28.

³ ФЗ от 22.04.1996 № 39-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О рынке ценных бумаг» // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 17.

конвертации (превращения) в дополнительно выпускаемые акции эмитента на основании заявления владельца опциона, что исключает заключение дополнительного договора между эмитентом и владельцем опциона эмитента. В одном правовом акте, опять же, закреплено понятие опциона, представляющего собой ценную бумагу, в другом – опционного договора как финансового дериватива.

Получается, если мы будем разграничивать опцион и опционный договор, то, говоря об опционах, мы будем иметь ввиду опцион на заключение договора, заключаемый посредством направления оферты, и опцион эмитента, являющийся ценной бумагой. То же самое с опционным договором, который будет включать опционный договор как финансовый дериватив и опционный договор в смысле ст. 492.3 ГК РФ. Но что же будет являться критерием для объединения их в группы? Возможно, что законодатель хочет определить опцион как некое право. Такая попытка предпринимается в ст. 492.3 ГК РФ, где неудачно смешиваются три категории, на что мы выше обращали внимание, да и ФЗ «О рынке ценных бумаг» под опционом эмитента понимает право, предоставляемое эмиссионной ценной бумагой. Однако подобное разграничение и объединение в группы без указания на критерии создает трудности в понимании, выглядит нелепо и лишено всякого смысла. Все опционные конструкции едины своей направленностью, и каждая из них имеет особенности в своей конструкции. Как правильно утверждает *Г. Райнер*, стороны в каждом конкретном случае должны сами выбирать, какую из конструкций они будут использовать при заключении договора, поскольку здесь важно не само существование конструкций, а возможность обосновать существующее опционное право на основании договора¹.

Таким образом, в российском праве, в отличие от зарубежного, понятия опцион и опционный договор не являются равнозначными, о чем свидетельствует выделение опционного договора в отдельную ст. 492.3 ГК РФ, а также указанная выше путаница при формулировке ст. 492.2 ГК РФ. А если и учесть, что существуют специальные правовые акты, содержащие отдельную формулировку как опциона, так и опционного договора, это создает путаницу в понимании и критериях разграничения указанных понятий. На наш взгляд, опцион может иметь форму ценной бу-

¹ См.: *Райнер Г.* Указ. соч.

маги, безотзывной оферты, быть включен в качестве опционной оговорки в другой договор или являться финансовым деривативом, но цель и направленность всех конструкций остается единой – предоставление одной стороне права выбора из двух вариантов в течение определенного срока: 1) либо реализовать свое право, приобретаемое по опциону; 2) либо отказаться от реализации такого права. Следовательно, *понятия опцион и опционный договор* должны быть объединены единым понятием – *опцион*, под которым понимается не только договор, о чем говорилось выше, но и право, приобретаемое стороной по договору.

Библиографический список

1. Долганин А. А. Новеллы Гражданского кодекса РФ об опционах: хеджирование или дисбаланс интересов? // Законодательство. – 2015. – № 10. – С. 51–60.
2. Камышанский В. П. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1 (13). – С. 10–11.
3. Карапетов А. Г. Опцион на заключение договора и опционный договор согласно новой редакции ГК РФ // Вестн. экон. правосудия Рос. Федерации. – 2016. – № 3. – С. 49–72.
4. Кокорина М. А. Понятие опционного договора и его правовая природа по праву зарубежных стран. Договор: правовые и экономические аспекты: сб. науч. тр. – М.: МИЭП, 2010. – Вып. 8. – С. 80–85.
5. Лескова Ю. Г. К вопросу о модернизации системы некоммерческих организаций: некоторые проблемные аспекты проекта изменений ГК РФ // Рос. юстиция. – 2013. – № 1. – С. 10–11.
6. Райнер Г. Деривативы и право // пер. с нем.: Ю. М. Алексеев, О. М. Иванов. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – С. 15.
7. Geiben N. Op. cit. – P. 61; Henrich D. Op. cit. – P. 226; Herzog N. Op. cit. – P. 94.

М. С. Сохачева
аспирант кафедры
гражданского права ФГБОУ ВО
«Кубанский государственный
аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»
sohacheva@mail.ru

ОСОБЕННОСТИ ОДОБРЕНИЯ КРУПНЫХ СДЕЛОК И СДЕЛОК С ЗАИНТЕРЕСОВАННОСТЬЮ

FEATURES OF APPROVAL OF MAJOR TRANSACTIONS AND RELATED PARTY TRANSACTIONS

В статье автор раскрывает особенности одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью. Проводит анализ действующего законодательства, систематизирует мнения ученых по данному вопросу. Особое внимание автор уделяет вопросам правоприменительной практики касательно рассматриваемых вопросов. Предлагаются пути по изменению действующего гражданского законодательства.

Ключевые слова: сделка; крупная сделка; сделка с заинтересованностью; одобрение сделки; согласие на совершение сделки.

The author reveals the peculiarities of approval of major transactions and related party transactions, analyzes the current legislation, organizes the scientists' opinions on this issue. Particular attention is paid to law enforcement about the issues. There are ways to change the current civil legislation in the conclusion

Keywords: transaction; major transaction; related party transaction; transaction approval; consent to transaction.

В рамках изменений положений о крупных сделках и сделках с заинтересованностью, которые вступают в силу с 1 января 2017 года, следует сказать о том, что таких масштабных изменений отечественное гражданское законодательство еще не знало. Масштабные реформы, о которых говорил *В. П. Камышанский*, стали реальностью¹. Нормы о крупных сделках, сформулированные в зарубежном законодательстве

¹ Камышанский В. П. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1 (13). – С. 10.

с учетом сложившихся индивидуальных правовых традиций и существующей законодательной базы, были взяты за образец при формулировании первых российских правил о крупных сделках. В то же время иностранное корпоративное законодательство отличается от российского более детальным урегулированием отдельных вопросов, которые, при возникновении споров, зачастую разрешаются судами.

Регулированию крупных сделок и сделок с заинтересованностью посвящено достаточное количество работ. Однако в рамках заявленной темы нас больше интересует особенность одобрения подобных сделок. Вместе с тем рассмотреть процесс одобрения крупных сделок юридического лица и сделок с заинтересованностью невозможно без должного определения подобного рода сделок, не учитывая при этом сложности, возникающие в судебной практике при рассмотрении данных вопросов. Особенно следует учитывать, что Пленум Высшего Арбитражного суда в своем Постановлении от 16 мая 2014 года № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью»¹ разъяснил определенные вопросы, связанные в том числе и с их одобрением.

Какие же сделки следует считать крупными, а какие – совершенными с заинтересованностью?

Следует отметить, что законодатель предусматривает специальную процедуру одобрения для крупных сделок и сделок с заинтересованностью в различных хозяйствующих субъектах. На практике имеет место мнение, согласно которому сделки юридического лица требуют одобрения, если данное общество является акционерным, что является не верным.

Законодатель допускает последующее одобрение сделки; таким образом, если один из участников общества выступает против сделки, которая не была предварительно одобрена, при этом остальные участники общества (кроме заинтересованного лица, которое в голосовании участия не принимает), обладающие в совокупности более половиной голосов, вполне могут выразить последующее согласие или одобрение совершенной сделки несмотря

¹ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда от 16 мая 2014 года № 28 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

на то, что на момент ее совершения утвержденная законом процедура одобрения сделки была нарушена¹.

В этом нам видится основной политический посыл законодателя, применимый к одобрению сделок: даже если на момент совершения сделки требования закона по одобрению были нарушены, лицо может произвести «лечение» данной сделки путем последующего одобрения (либо выражения согласия). Считаем это положение верным и направленным на устойчивость гражданских отношений, так как далеко не всегда вторая сторона сделки знает и должна знать о том, существуют ли при совершении сделки элементы заинтересованности или нет. Более того, в большинстве случаев это обстоятельство практически невозможно выяснить. Подобная ситуация может привести вторую сторону к определенным убыткам из-за признания сделки недействительной. Может иметь место следующая ситуация: невиновное лицо терпит убытки, потому что не знало (и не могло знать) о том, что совершаемая сделка является *сделкой с заинтересованностью*, и соответственно, не требовало получения согласия общего собрания членов данного общества.

Сделки, в совершении которых имеется заинтересованность, также требуют повышенного внимания со стороны органов управления корпорацией в силу заинтересованности в их совершении лиц, способных оказывать влияние на деятельность юридического лица. При этом критериями заинтересованности выступает не фактическая заинтересованность того или иного лица в данной сделке, а наличие установленной законом правовой связи этого лица с контрагентами, выгодоприобретателями по сделке. На наш взгляд, своеобразие крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, позволяет говорить об их самостоятельном месте в системе классификации гражданско-правовых сделок. Данный вид сделок представляет собой вторичную структуру в системе сделок, наряду с биржевыми, банковскими и внешнеторговыми сделками.

Далее, считаем необходимым раскрыть понятие крупной сделки и рассмотреть более детально вопрос ее одобрения.

Следует сразу отметить, что при определении крупной сделки под ней понимаются: заем, кредит, залог и поручительство,

¹ Андреев В. К. Применение общих положений об обязательствах ГК РФ к корпоративным отношениям (корпоративные обязательства) // Гражданское право. – 2016. – № 4. – С. 3.

а также несколько взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением либо возможностью такого приобретения и отчуждения имущества, стоимость которого составляет 25 и более процентов стоимости имущества общества. Стоимость имущества общества определяется на основании данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дню принятия решения о совершении таких сделок, если уставом общества не предусмотрен более высокий размер крупной сделки. Крупными сделками не признаются сделки, совершаемые в процессе обычной хозяйственной деятельности общества.

При этом стоимость отчуждаемого имущества определяется на основании его бухгалтерского учета, а стоимость приобретаемого – на основании цены предложения.

Как уже отмечали выше, подобные сделки подлежат одобрению. Решение об одобрении крупной сделки должно приниматься общим собранием участников общества.

Так же как и в сделках с заинтересованностью, в обществе может быть образован совет директоров или наблюдательный совет, который может одобрять крупные сделки, стоимость которых составляет от двадцати пяти до пятидесяти процентов стоимости имущества общества.

Что же касается крупной сделки, которая не получила должного одобрения, то она может быть признана недействительной по иску общества или его участника. Так же как и в случае со сделками с заинтересованностью, пропущенный срок исковой давности восстановлению не подлежит¹.

Крупными сделками не могут быть сделки, которые совершены в обязательном порядке в соответствии с федеральными законами и сделки, совершенные в процессе обычной хозяйственной деятельности, под которой следует понимать любые операции, которые приняты в текущей деятельности соответствующего общества либо иных хозяйствующих субъектов, занимающихся аналогичным видом деятельности, сходных по размеру активов и объему оборота, независимо от того, совершались ли такие сделки данным обществом ранее.

Как видим, вопрос о сделке, совершенной в процессе хозяйственной деятельности, выглядит достаточно спорным и не

¹ Богданов Е. А., Богданов Е. В., Богданов Д. Е., Богданова Е. Е. Развитие гражданского права России. Тенденции, перспективы, проблемы. – М., 2014. – С. 113.

раскрытым. Это подчеркивает необходимость дальнейшего законодательного закрепления, что именно следует понимать под обычной хозяйственной деятельностью, потому что данный вопрос уже явился предметом рассмотрения Высшего Арбитражного Суда от 16 мая 2014 года № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью»¹, который в пункте 6 Постановления указал, что только лишь факт совершения сделки в рамках вида деятельности, упомянутого в ЕГРЮЛ или уставе общества как основной для данного юридического лица, либо то, что общество имеет лицензию на право осуществления такого вида деятельности, не является основанием для квалификации сделки как совершенной в процессе обычной хозяйственной деятельности.

Тогда возникает вопрос, что же является должным критерием отнесения сделки к обычной хозяйственной деятельности? Как видим, в настоящий момент этот вопрос остается дискуссионным и даже ВАС не дает однозначного на него ответа.

Как правило, к данного рода сделкам относятся сделки, без которых общество не сможет должным образом осуществлять свою деятельность, в частности, это могут быть сделки по приобретению сырья и материалов, необходимых для осуществления производственно-хозяйственной деятельности, реализации готовой продукции, получению кредитов для оплаты текущих операций (например, на приобретение необходимых товаров для их последующей реализации, что является обычной практикой для обществ, занимающихся торговлей). Некоторые авторы относят к подобного рода сделкам сдачу нежилых помещений в аренду. Эта позиция подтверждается судебной практикой (хотя и не во всех случаях). Считаем возможным привести следующий пример: учредитель общества обратился в арбитражный суд с требованием признать договор субаренды недействительным, так как его заключили без должного одобрения общего собрания учредителей. В свою очередь суд установил, что сдача нежилых помещений в аренду фактически является одним из видов хозяйственной деятельности общества и, следовательно, отнес эту сделку совершенной в процессе обычной хозяйственной деятельности, не требующей одобрения. Учредителю в его исковых требованиях было

¹ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда от 16 мая 2014 года № 28 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

отказано¹. Однако, по нашему мнению, не является верным то, что суд в каждом конкретном случае пытается выяснить, насколько та или иная деятельность относится к обычной хозяйственной, требует, либо не требует одобрения та или иная сделка, чтобы обосновать решение. Законодателю необходимо продолжить работу в этом направлении и определить более четкие критерии данной деятельности.

Изучению крупных сделок и сделок с заинтересованностью посвящены специальные исследования С. А. Бурлакова, О. В. Федосовой, И. П. Пушкарева и других авторов. Ряд исследований, связанных с рассматриваемой темой, были проведены А. Н. Танагой². Однако ряд вопросов, касающихся именно одобрения сделок, остается открытым.

Считаем необходимым согласиться с И. П. Пушкаревым, что одним из существенных минусов процедуры одобрения названных выше сделок является отсутствие у исполнительного органа акционерного общества права инициирования внеочередного общего собрания акционеров и внесения вопросов в повестку дня данного органа³. Хотя именно исполнительный орган владеет всей полнотой информации, необходимой для правильного принятия решений. Отсутствие у исполнительного органа акционерного общества полномочий на созыв внеочередного общего собрания акционеров и внесение вопросов в его повестку дня представляется совершенно необоснованным в связи с той ролью, которую единоличный исполнительный орган играет в процессе управления корпорацией. Особенно ярко проявляется данный недостаток в случае необходимости одобрения сделки, стоимость предмета которой составляет более 50 процентов балансовой стоимости активов общества. Здесь наблюдается двойное одобрение, так как сначала совет директоров решает вносить или не вносить данный вопрос в повестку дня общего собрания акционеров, а уже затем общее собрание будет принимать свое решение (об одобрении или не одобрении повестки дня). В таком случае отсут-

¹ Постановление Федерального Арбитражного суда Московской области от 18 марта 2014 года № Ф05-2053/2014 по делу № А40-129473/12-137-1227 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс».

² Танага А. Н. Корпоративный договор: пределы применения // Власть Закона. – 2014. – № 3. – С. 143.

³ Пушкарев И. П. Организационно-правовые формы осуществления бизнеса по российскому законодательству // Гражданское право. – 2016. – № 4. – С. 15.

ствуется возможность обжалования отказа совета директоров рассматривать данный вопрос. Кроме того, у совета директоров остается право приостановить деятельность исполнительного органа или вовсе его расформировать. Характерно, что исполнительный орган общества с ограниченной ответственностью в полной мере наделен соответствующими полномочиями. Считаем нецелесообразным существование названных отличий в правовом регулировании порядка управления юридических лиц, создаваемых в родственных организационно-правовых формах.

На основании данной статьи можно сделать вывод, что современное регулирование крупных сделок и сделок с заинтересованностью безусловно является гарантией соблюдения прав и законных интересов общества и его участников.

В то же время, следует отметить, что законодательство о крупных сделках и сделках с заинтересованностью требует восполнения значительных пробелов, внесения существенных изменений и дополнений с целью разъяснения неясностей и устранения противоречий.

Кроме этого следует сказать о нововведениях законодательства в данной сфере. Так, с 1 января 2017 года произойдут изменения касательно порядка заключения и одобрения крупных сделок и сделок с заинтересованностью. Оспаривать законность крупной сделки будет ограниченное число участников.

Начиная с января Нового года это сможет делать не любой акционер, а только тот, кто является владельцем не менее 1 % долей¹.

Библиографический список

1. *Андреев В. К.* Применение общих положений об обязательствах ГК РФ к корпоративным отношениям (корпоративные обязательства) // *Гражданское право*. – 2016. – № 4. – С. 3–6.

¹ О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность: Федеральный Закон от 3 июля 2016 года № 343-ФЗ // СЗ РФ. – 2016. – № 27. – Ст. 4276.

2. Богданов Е. А., Богданов Е. В., Богданов Д. Е., Богданова Е. Е. Развитие гражданского права России. Тенденции, перспективы, проблемы. – М., 2014. – 166 с.

3. Камышанский В. П. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1 (13). – С. 10–11.

4. Пушкарев И. П. Организационно-правовые формы осуществления бизнеса по российскому законодательству // Гражданское право. – 2016. – № 4. – С. 15–19.

5. Танага А. Н. Корпоративный договор: пределы применения // Власть Закона. – 2014. – № 3. – С. 143–150.

Раздел



Критика и рецензии



В. П. Камышанский
заведующий кафедрой
гражданского права ФГБОУ ВО
«Кубанский государственный
аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»,
директор АНО «Научно-
исследовательский институт
актуальных проблем
современного права»
доктор юридических наук,
профессор
vpkam@rambler.ru



Н. А. Седова
доцент кафедры
гражданского права ФГБОУ ВО
«Кубанский государственный
аграрный университет
имени И. Т. Трубилина»
кандидат юридических наук
natawa3050@rambler.ru

**РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ Т. С. ЯЦЕНКО
«ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА ПУБЛИЧНЫХ
ИНТЕРЕСОВ» (М.: СТАТУТ, 2016. – 312 с.)**

**REVIEW OF MONOGRAPH BY T. S. YATSENKO
«CIVIL LEGAL PROTECTION OF PUBLIC INTERESTS»
(M.: STATUT, 2016. – 312 P.)**

Выход в свет монографии Т. С. Яценко «Гражданско-правовая охрана публичных интересов» является заметным событием, достойным внимания представителей современной цивилистической науки.

При отсутствии четко определенной государственной политики по стимулированию субъектов гражданского оборота к социально полезному поведению вполне может возникнуть ситуация, которая способна негативно повлиять на общее социально-экономическое положение общества. В последнее время участники гражданско-правовых отношений все чаще, преследуя исключительно свои собственные интересы, ведут себя недобросовестно, злоупотребляя своими субъективными правами, действуют в обход закона, заключают сделки, вступающие в противоречие с публичными интересами. В связи с этим возникает настоятельная необходимость теоретического осмысления как понятия и содержания публичного интереса, так и обоснования необходимых мер, которые должны обеспечить охрану и защиту такого интереса.

Автор исследует в своей монографии этапы эволюции гражданского права в вопросах подхода к способам гражданско-правовой охраны публичных интересов в зависимости от экономического, политического устройства государства, специфики общественных отношений; выделяет на основе исторических, современных зарубежных и отечественных исследований два этапа такой эволюции. *На первом этапе*, длившемся до начала XIX века, практически нет упоминаний об общественных и государственных интересах, но поведение участников гражданского оборота было под строгим контролем государства, особенно этот контроль касался пользования землей. Автором справедливо делается вывод, что даже в древнейших источниках права этот контроль прежде всего устанавливался в интересах общины. *На втором этапе*, когда на правовые системы различных стран повлияла Великая французская революция, возникла необходимость установить некие границы безраздельной свободе человека для создания предпосылок нормального развития гражданского оборота. И уже многие государства стали принимать нормативные акты, устанавливающие строгие предписания, запреты, санкции за антисоциальное поведение, действия, совершаемые вразрез с интересами общества и государства.

Значительное место в монографическом исследовании (глава первая) Т. С. Яценко уделяется также развитию положений отечественного права, устанавливающих требования к соблюдению императивных норм, имеющих в основном публично-правовую природу. Отмечается, что в постсоветский период перед законодателем стояла главная задача – урегулировать граждан-

данский оборот в целях создания условий для эффективной деятельности физических и юридических лиц. Федеральными законами РФ от 7 мая 2013 года № 100-ФЗ, от 8 марта 2015 года № 42-ФЗ введены нормы, в которых содержатся указания на публичные интересы. Автор верно, на наш взгляд, высказывает мнение о причинах принятия данных законов и делает обоснованные выводы, касающиеся объективной обусловленности установления норм об охране публичных интересов спецификой природы, регулируемых гражданским правом общественных отношений, а также иными факторами общественного и государственного развития.

Далее, во второй главе автором исследуются волнующие всех цивилистов вопросы: гражданско-правовая охрана публичных интересов в контексте разграничения частного и публичного права; обязанность субъектов гражданского права соблюдать публичные интересы; специфика гражданско-правового подхода к пониманию публичных интересов. В первом параграфе вполне обоснованно отмечается, что «фактически осуществляемая нормами гражданского права охрана публичных интересов не умаляет ее качеств как отрасли частного права, поскольку в основе такой охраны лежит гражданско-правовой метод воздействия на общественные отношения, составляющие предмет этой отрасли права»¹.

В рамках второго параграфа монографии автором достаточно подробно исследованы обязанности субъектов гражданского права с учетом соблюдения принципа добросовестности. Анализируя мнения ученых о понятии добросовестности, автор формулирует вывод о том, что добросовестность как принцип характеризует такое поведение, которое отвечает необходимой степени заботливости и рачительности, требуемой от субъекта в данной конкретной ситуации и достаточной для соблюдения прав и законных интересов третьих лиц². Данное определение, на наш взгляд, в достаточной степени отражает те требования, которые должны быть соблюдены субъектами гражданских правоотношений при реализации их конкретных субъективных прав в данной конкретной ситуации. К этому следует добавить, что, как нам представляется, при оценке добросовестности действий субъекта

¹Яценко Т. С. «Гражданско-правовая охрана публичных интересов»: монография / под науч. ред. В. С. Ема. – М.: СТАТУТ, 2016. – С. 53.

² Там же. С. 82.

гражданского права следует брать в расчет не только их влияние на права и законные интересы определенных третьих лиц, но и законные интересы всего общества.

Затем автор переходит к исследованию соотношения понятий «публичный интерес», «общественный интерес», «государственный интерес», указывает на тесную связь данных понятий, на противоречивость их теоретического толкования и нормативного закрепления. Действительно, действия субъектов, нарушающие государственные интересы, негативно влияют на общество и наоборот. Вместе с тем государственные и общественные интересы могут наполняться различным содержанием и в качестве субъектов, имеющих право инициировать защиту соответствующих интересов, могут выступать разные лица. Публичные интересы в общем виде состоят в сохранении конституционного строя, обеспечении безопасности государства, стабильности и устойчивости гражданского оборота¹. Но автора интересует и такой вопрос: какие иные публичные интересы имеет в виду законодатель, закрепляя их в Гражданском кодексе РФ? Проанализировав судебную практику и научную литературу, Т. С. Яценко пришла к верному, на наш взгляд, выводу: «Публичными следует признать только такие интересы группы лиц, которые имеют особое значение в силу того, что их нарушение способно повлечь негативные социальные последствия»², «...публичный интерес может объективироваться в частном интересе отдельного субъекта (ПАО «Газпром»)»³.

Автор констатирует, что на сегодняшний день существует несколько подходов к определению понятия «общественный интерес», но объединяющим для различных подходов является то, что такой интерес в целом понимается как интерес общности людей в сохранении ее жизнедеятельности, удовлетворении наиболее важных ее потребностей. При этом в каждой конкретной ситуации носитель общественных интересов, как правило, персонализируется, то есть носителем выступает не общество в целом, а некий абстрактный субъект.

Интересным представляется мнение Т. С. Яценко о многоуровневой системе публичных интересов, защищаемых гражд-

¹ Яценко Т. С. Указ соч. С. 88.

² Там же. С. 94.

³ Там же. С. 95.

данским правом. Так, по мнению автора, публичными следует признавать:

- государственные интересы;
- общественные интересы;
- имеющие важное социальное значение интересы группы лиц;
- интересы отдельных субъектов, приобретающих при определенных условиях особый социальный статус.

Общим для указанных интересов автор находит то, что их нарушение может оказать негативное влияние не только на состояние гражданского оборота, но и на безопасность государства и общества в целом, в том числе экономическую безопасность.

Следующая, третья глава монографии посвящена проблемам охраны публичных интересов как части социального предназначения гражданского права. В российском законодательстве есть ряд норм, отражающих идею социальной функции гражданского права, например, нормы, возлагающие на собственников земельных участков определенные обязанности под угрозой изъятия участка в случае нарушения таких обязанностей. Социальная функция проявляется не только в установлении определенных обязанностей субъектов в отношении имущества, но и в содержании гражданско-правового режима отдельных видов имущества. Не только нормы института вещного права направлены на реализацию социальной функции, но и нормы других институтов гражданского права: регламентирующие статус участников гражданско-правовых отношений, устанавливающие правовой режим объектов, нормы о представительстве, сделках, исковой давности, обязательственного права.

Автор достаточно убедительно выражает свое критическое отношение к сложившейся ситуации в области регулирования и реализации корпоративных отношений, отмечает непоследовательность и противоречивость норм российского законодательства о юридических лицах, что позволяет субъектам использовать конструкцию юридического лица с целью исключения персональной ответственности за совершение правонарушения¹. В связи

¹ См., напр.: *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; *Седова Н. А., Ткаченко А. А.* Правовое положение акционерного общества в сфере сельскохозяйственного производства // *Бухучет в сел. хоз-ве.* – 2011. – № 12. – С. 52–55.

с этим заслуживает одобрения позиция автора о необходимости введения в законодательство нормы, запрещающей использование институтов гражданского права в противоречии с их назначением¹.

В четвертой главе дается общая характеристика функций гражданского права. Автором отмечается, что в научной литературе при рассмотрении особенностей регулятивной и охранительной функций не отражена в полной мере роль гражданского права в охране публичных интересов, которая проявляется в используемых с этой целью способах и средствах воздействия на поведение участников оборота. Например, конфискацию автор рассматривает в качестве меры защиты публичных интересов, выполняющей особую, поражающе-предупредительную функцию. Отмечается, что наряду с классическим, частноправовым по сути инструментарием, гражданское законодательство предусматривает и некоторые публично-правовые по своей природе средства, направленные на обеспечение устойчивого правопорядка в гражданском обороте. При этом содержание способов и средств охраны публичных интересов в значительной степени обусловлено спецификой публичного интереса, что предопределяет преимущественно императивное регулирование образующих гражданский оборот общественных отношений. Речь идет о государственной регистрации актов гражданского состояния, прав на имущество, сделок, а также создания, реорганизации, ликвидации юридических лиц. В качестве публично-правовых средств охраны публичных интересов автор называет и нотариальный акт, так как нотариусы совершают нотариальные действия от имени Российской Федерации.

Автором определена проблема пределов императивности гражданско-правового регулирования в целях охраны публичных интересов. Действительно, четкая квалификация нормы в качестве диспозитивной или императивной имеет огромное значение как для самих участников гражданского оборота, так и для правоприменителей. Так, в настоящий момент законодательно усилены императивные требования к поведению участников гражданского оборота (добросовестное поведение на стадии переговоров, заключения и исполнения договора). При этом, по мнению автора, воздействие императивных норм на общественные отношения должно носить системный характер. Под этой систем-

¹ Яценко Т. С. Указ. соч. С. 157.

ностью, надо полагать, следует понимать и учитывать сохранение условий для развития частной инициативы, в том числе путем выработки системы государственной поддержки и стимулирования деятельности товаропроизводителей, например, в рамках различных программ по импортозамещению.

В пятой главе автором предпринята попытка рассмотреть гражданско-правовые способы регулирования общественных отношений в целях охраны публичных интересов: пределы, ограничения, запреты в осуществлении гражданских прав¹. По мнению автора, пределы осуществления субъективных гражданских прав представляют собой предусмотренные законом постоянно действующие требования к поведению всех субъектов гражданского права, очерчивающие границы их свободного усмотрения при пользовании принадлежащими им правами. Автор указывает, чем отличаются особенности пределов осуществления гражданских прав от их ограничений как разных способов правового регулирования общественных отношений. Так, ограничения осуществления прав дополнительно сужают пределы осуществления субъективных прав². Ограничения вводятся, в том числе с целью предупреждения нарушений публичных интересов, а также с целью обеспечения наиболее полного удовлетворения данных интересов. При этом автор делает вывод, что установление в публичных интересах ограничений субъективных прав и установление пределов пользования ими в сфере гражданского оборота прежде всего должно иметь своей мерой необходимость, а также быть обусловленным Конституционными целями введения таких ограничений. Об адекватности запрета можно говорить только тогда, когда его отражение в норме права объективно обусловлено тем, что запрещенная деятельность может причинить вред другим лицам, негативно сказаться на состоянии гражданского

¹ В последние два десятилетия проблемы ограничений и пределов осуществления гражданских прав получили достаточно широкое освещение в юридической литературе. См., напр.: Камышанский В. П. Об ограничениях права собственности и модернизации вещных прав в ГК РФ // Гражданское право. – 2013. – № 5. – С. 2–5; Его же. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1. – С. 10–14; Его же. О вещных правах в ГК РФ: предполагаемые новации и тенденции // Второй Перм. конгр. ученых-юристов (Пермь, 28–29 окт. 2011 г.): материалы междунаро-д. науч.-практ. конф. / Перм. гос. национ. исследоват. ун-т; отв. ред. О. А. Кузнецова. – Пермь: Изд-во Перм. гос. национ. исследоват. ун-та, 2011. – С. 125–128; и многие др.

² Яценко Т. С. Указ. соч. С. 201.

оборота, ущемить социально значимые публичные интересы. Запрет становится эффективным правовым средством только в том случае, если обеспечен соответствующей санкцией за его несоблюдение.

Автор отмечает, что в настоящее время существует практическая проблема выделения условий привлечения субъектов к гражданско-правовой ответственности за нарушение публичных интересов, которая обусловлена отсутствием в гражданском законодательстве четкой границы гражданско-правовых запретов, предусматривающих недопустимость отдельных видов анти-социального поведения. Для того чтобы заполнить указанный вакуум, Т. С. Яценко предлагает свой, довольно интересный путь решения проблемы, а именно: систематизацию закрепленных в законе гражданско-правовых запретов, объединение их в группы по критерию функции, осуществляемой различными запретами в механизме охраны публичных интересов. При этом к первой группе автор относит запреты, осуществляющие функцию обеспечения стабильности и безопасности гражданского оборота (ст. 310, п. 4 ст. 401 ГК РФ). При нарушении данных запретов к нарушителю должны применяться преимущественно классические меры защиты и ответственности. Ко второй группе отнесены запреты, выполняющие функцию предупреждения антисоциального поведения (п. 2 ст. 168, ст. 169, подпункт 2 п. 3 ст. 1483, пп. 1, 4 ст. 928 ГК РФ). При нарушении данных запретов автор предлагает применять к нарушителям, помимо классических, иные специальные публично-правовые меры воздействия (например, конфискацию). При этом роль таких запретов может сыграть общий гражданско-правовой запрет злоупотребления правом. Особенности злоупотребления правом, действий в обход закона были и остаются предметом исследования ученых¹. Также автор считает необходимым в эту группу включить запрет использования норм институтов гражданского права в противоречии с их назначением.

В шестой главе автором исследуются гражданско-правовые меры защиты нарушенных публичных интересов. В качестве основания для применения необходимых мер для защиты публичных интересов указано нарушение публичных интересов в результате противоправного виновного поведения, повлекшего

¹ См., напр.: Камышанский В. П., Ветер Н. Ю. Обход закона и злоупотребление правом: общее и особенное // Власть Закона. – 2013. – № 4 (16). – С. 19–23.

за собой причинение вреда данным интересам. Далее автором определяется круг уполномоченных субъектов по реализации гражданско-правовых мер защиты публичных интересов:

- государственные органы и органы местного самоуправления, которые имеют право обращаться в суд с иском в защиту публичных интересов;

- прокурор;

- суд может инициировать защиту публичных интересов (п. 4 ст. 166 ГК РФ);

- физические и юридические лица по защите публичных интересов определенного уровня.

Автор полагает, что в отечественном процессуальном законодательстве могло быть отражено право частных лиц защищать государственные и общественные интересы, но с учетом негативного зарубежного опыта в этой сфере. Полагаем, что на данный момент уже имеется вполне достаточно отработанный механизм защиты публичных интересов посредством законодательно очерченного круга уполномоченных на это лиц (помимо указанных автором, можно включить, например, Общественные палаты РФ и субъектов РФ). Его расширение считаем преждевременным, так как уровень правосознания граждан в стране остается, к сожалению, не очень высоким. Это может привести к неблагоприятным последствиям, в том числе для повышения эффективности судебной системы. В то же время усилить защиту публичных интересов возможно путем установления обязанности инициирования такой защиты для уполномоченных в законе лиц. Значимым является, на наш взгляд, вывод *Т. С. Яценко* о необходимости при нарушении публичных и прежде всего государственных и общественных интересов – возложить на указанных в законе лиц обязанность предпринимать необходимые меры в защиту нарушенных интересов.

Далее в монографии определена система гражданско-правовых мер защиты нарушенных публичных интересов. К таким мерам автор относит: неприменение подлежащих в соответствии с законом применению к конкретным правоотношениям правил; признание в публичных интересах легитимным действия, по общему правилу запрещенного законом; запрещение антисоциальной деятельности; самозащиту; меры оперативного воздействия. И, конечно, важным является вопрос о привлечении участников гражданского оборота, нарушающих публичные интересы, к определенной законом ответственности. Специфика

публичных интересов и состава гражданско-правового нарушения оказывает существенное влияние на содержание мер гражданско-правовой ответственности и определяет их штрафной характер. Автором верно указывается, что преобладающее значение в случае применения специальных мер защиты (конфискация, компенсация за нарушение исключительных прав) приобретают поражающе-пресекательная и воспитательно-предупредительная функции гражданско-правовой защиты и ответственности, а компенсаторно-восстановительная функция носит вспомогательный характер и реализуется исключительно в случае, когда причиненный ущерб является определимым.

В заключение считаем необходимым отметить позитивный характер научного исследования *Т. С. Яценко*. Тематика исследования и глубокая научная проработка поднимаемых вопросов заслуживают внимания и стимулируют к дальнейшему осмыслению и анализу исследуемых проблем и полученных автором результатов. Дискуссионный характер некоторых положений служит хорошим стимулом и методологической основой для новых научных исследований, которые будут способствовать снятию выявленных противоречий и выработке новых концептуальных подходов к разрешению извечных проблем конфликта публичных и частных интересов в науке гражданского права.

Выводы и положения, отстаиваемые автором, бесспорно, обогащают теорию гражданского и предпринимательского права и могут быть использованы в законотворческой и правоприменительной деятельности. В работе предложена система доктринальных нововведений, которые в целом представляют собой значительный шаг на пути дальнейшей разработки теоретических основ гражданского права. В монографии использована обширная библиографическая база; изучению подвергнуты множество научных источников и нормативно-правовых актов, находящихся в прямой взаимосвязи с предметом исследования. Широко представлены примеры из судебной практики, которые, как правило, удачно иллюстрируют выдвинутые автором теоретические положения. Монография демонстрирует достаточный уровень теоретических знаний исследователя, имеет очевидную практическую значимость и будет интересна научным работникам, аспирантам, практикам и всем, кто занимается проблемами гражданского права.

Желаем автору новых творческих успехов в дальнейшем исследовании этой интересной темы.

Библиографический список

1. Камышанский В. П. О вещных правах в ГК РФ: предполагаемые новации и тенденции // Второй Перм. конгр. ученых-юристов (Пермь, 28–29 окт. 2011 г.): материалы международ. науч.-практ. конф. / Перм. гос. национ. исследоват. ун-т; отв. ред. О. А. Кузнецова. – Пермь: Изд-во Перм. гос. национ. исследоват. ун-та, 2011. – С. 125–128.

2. Камышанский В. П. Об ограничениях права собственности и модернизации вещных прав в ГК РФ // Гражданское право. – 2013. – № 5. – С. 2–5.

3. Камышанский В. П. Обновление Гражданского кодекса Российской Федерации становится реальностью // Власть Закона. – 2013. – № 1. – С. 10–14.

4. Камышанский В. П., Ветер Н. Ю. Обход закона и злоупотребление правом: общее и особенное // Власть Закона. – 2013. – № 4 (16). – С. 19–23.

5. 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.

6. Седова Н. А., Ткаченко А. А. Правовое положение акционерного общества в сфере сельскохозяйственного производства // Бухучет в сел. хоз-ве. – 2011. – № 12. – С. 52–55.

7. Яценко Т. С. «Гражданско-правовая охрана публичных интересов»: монография / под науч. ред. В. С. Ема. – М.: СТАТУТ, 2016. – 312 с.

ПРАВИЛА ОФОРМЛЕНИЯ СТАТЬИ ДЛЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ В ЖУРНАЛЕ «ВЛАСТЬ ЗАКОНА»

1. Подписанная заявка от каждого автора и текст статьи в формате Microsoft Word в электронном виде направляются в редакцию журнала по **e-mail: vzlaw@yandex.ru** для проверки на соответствие формальным критериям.

2. Текст публикации должен быть набран в текстовом редакторе Word, шрифт **Times New Roman**, размер шрифта – **14**, межстрочный интервал – **одинарный**, абзацный отступ – **1,25 см**, поля сверху, снизу, слева, справа – **2 см**, нумерация страниц сплошная, начиная с первой.

3. Объем статьи должен быть **не менее шести**, но не более **15** страниц – для аспирантов и соискателей; **20** страниц – для авторов, имеющих степень кандидата или доктора наук.

4. Количество авторов одной статьи не должно превышать трех человек.

5. Научная статья проходит рецензирование согласно Положению о порядке рецензирования рукописей статей, представленных для публикации в научном периодическом издании «Власть Закона», (утверждено решением главного редактора журнала от 20 ноября 2015 года). Оригиналы заявки и статьи в распечатанном виде, подписанные автором, после принятия решения о публикации направляются по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус КубГАУ, кабинет 307 (получатель – профессор Камышанский Владимир Павлович).

6. Статья должна содержать следующие элементы, оформленные в соответствии с требованиями журнала:

- индекс УДК;
 - заглавие статьи на русском и английском языках;
 - фамилии и инициалы автора(-ов) на русском и английском языках;
 - должность и место работы автора(-ов) на русском и английском языках;
 - аннотацию на русском языке, выполненную по требованиям журнала.
- Для размещения на англоязычной версии сайта журнала и в системе РИНЦ необходим качественный перевод аннотации и названия статьи на английский язык, с соблюдением грамматических и орфографических правил. Перевод с помощью компьютерных программ и сайтов не допускается. Аннотация должна быть информативной (не содержать общих слов), оригинальной, содержательной (отражать основное содержание статьи и результаты исследований), структурированной (следовать логике описания результатов в статье), компактной (укладываться в объем от 50 до 100 слов);

- 7–10 ключевых слов на русском и английском языках;
- список литературы (библиографический список). В оригинальной научной статье необходимо упоминание не менее семи источников, имеющих автора. Федеральные и иные законы **не приводят** в списке литературы (библиографическом списке). Самоцитирование автора допускается в объеме не более 10 % от общего количества цитирования источников из библиографического списка. Ссылки на электронные ресурсы, в которых не указан автор материала, статистические сборники, нормативно-правовые акты приводят в постраничных (подстрочных) сносках и в библиографический список **не выносят**.

7. Все ссылки в статье на литературу и другие источники должны быть оформлены в соответствии с требованиями ГОСТ Р 7.0.5–2008 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления». Ссылки в тексте статьи – под-

строчные, вынесенные из текста вниз полосы документа (в сноску), шрифт ссылок – **Times New Roman**, размер шрифта – **12, одинарный** межстрочный интервал.

8. После проверки подписанные автором(-ами) оригиналы статьи и всех сопроводительных документов предоставляются по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус КубГАУ, кабинет 307 (получатель – профессор Камышанский Владимир Павлович). Документы в распечатанном виде (на бумажном носителе) должны полностью соответствовать электронной версии.

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Уведомляем Вас о появлении возможности
приобретения научно-практического журнала

«Власть Закона»

в интернет-магазине: www.niiapsp.ru

Стоимость продукции:

ОДИН КВАРТАЛ (1 ВЫПУСК) – 400 РУБ.

ПОЛУГОДИЕ (2 ВЫПУСКА) – 700 РУБ.

ОДИН ГОД (4 ВЫПУСКА) – 1100 РУБ.

С уважением, редакция журнала!



Наши партнеры!

Уважаемые партнеры!

Рады представить Вашему вниманию новый взгляд на достойное будущее.

«Фонтаны» – это современный жилой комплекс, где все спроектировано с максимальной заботой о Вашем комфорте:

- 1-, 2- и 3-комнатные квартиры с интересными планировками;
- панорамное остекление;
- сплит-системы в каждой квартире;
- охраняемая территория находится под видеонаблюдением;
- паркинг;

• клубную атмосферу создает поднятый на уровень 4,5 м над землей и изолированный парк семейного отдыха;

• комплексное обслуживание домов осуществляет профессиональная управляющая компания.

Завершающим штрихом данного комплекса являются искусственные фонтаны, расположенные на территории собственной зоны отдыха.

В подарок нашим жителям – картинный вид на главное географическое достояние – реку Кубань и «легкие» города – парк «Сонечный остров».

УСЛОВИЯ ОПЛАТЫ

- 100% оплата
- Ипотека
- Военные сертификаты
- Сертификаты материнского капитала
- Рассрочка

ИПОТЕКА



СБЕРБАНК

ГАЗПРОМБАНК



Магазин квартир
г.Краснодар,
ул.Воронежская,47.

ЖК «ФОНТАНЫ»

www.jkffn.ru

2335777•2337711

www.jkffn.ru

2335777•2337711

www.jkffn.ru

2335777•2337711