



V Международная научная конференция

ПРАВО: ИСТОРИЯ, ТЕОРИЯ, ПРАКТИКА

Часть I



Санкт-Петербург

УДК 340(082)

ББК 67

П68

Главный редактор: *И. Г. Ахметов*

Редакционная коллегия сборника:

М. Н. Ахметова, Ю. В. Иванова, А. В. Каленский, В. А. Куташов, К. С. Лактионов, Н. М. Сараева, Т. К. Абдрасилов, О. А. Авдеюк, О. Т. Айдаров, Т. И. Алиева, В. В. Ахметова, В. С. Брезгин, О. Е. Данилов, А. В. Дёмин, К. В. Дядюн, К. В. Желнова, Т. П. Жуйкова, Х. О. Жураев, М. А. Игнатова, К. К. Калдыбай, А. А. Кенесов, В. В. Коварда, М. Г. Комогорцев, А. В. Котляров, В. М. Кузьмина, К. И. Курпаяниди, С. А. Кучерявенко, Е. В. Лескова, И. А. Макеева, Т. В. Матроскина, Е. В. Матвиенко, М. С. Матусевич, У. А. Мусаева, М. О. Насимов, Б. Ж. Паридинова, Г. Б. Прончев, А. М. Семахин, А. Э. Сенцов, Н. С. Сенюшкин, Е. И. Титова, И. Г. Ткаченко, С. Ф. Фозилов, А. С. Яхина, С. Н. Ячинова

Руководитель редакционного отдела: *Г. А. Кайнова*

Ответственные редакторы: *Е. И. Осянина, Л. Н. Вейса*

Международный редакционный совет:

З. Г. Айрян (Армения), П. Л. Арошидзе (Грузия), З. В. Атаев (Россия), К. М. Ахмеденов (Казахстан), Б. Б. Бидова (Россия), В. В. Борисов (Украина), Г. Ц. Велковска (Болгария), Т. Гайич (Сербия), А. Данатаров (Туркменистан), А. М. Данилов (Россия), А. А. Демидов (Россия), З. Р. Досманбетова (Казахстан), А. М. Ешиев (Кыргызстан), С. П. Жолдошев (Кыргызстан), Н. С. Игисинов (Казахстан), К. Б. Кадыров (Узбекистан), И. Б. Кайгородов (Бразилия), А. В. Каленский (Россия), О. А. Козырева (Россия), Е. П. Колпак (Россия), А. Н. Кошербаева (Казахстан) К. И. Курпаяниди (Узбекистан), В. А. Куташов (Россия), Лю Цзюань (Китай), Л. В. Малес (Украина), М. А. Нагервадзе (Грузия), Ф. А. Нурмамедли (Азербайджан), Н. Я. Прокопьев (Россия), М. А. Прокофьева (Казахстан), Р. Ю. Рахматуллин (Россия), М. Б. Ребезов (Россия), Ю. Г. Сорока (Украина), Г. Н. Узаков (Узбекистан), Н. Х. Хоналиев (Таджикистан), А. Хоссейни (Иран), А. К. Шарипов (Казахстан), З. Н. Шуклина (Россия)

Право: история, теория, практика : материалы V Междунар. науч. конф. (г. Санкт-Петербург, июль 2017 г.). — Издательский дом «Свое издательство», г. Санкт-Петербург, 2017. — iv, 72 с.

ISBN 978-5-4386-1196-7

В сборнике представлены материалы V Международной научной конференции «Право: история, теория, практика».

Рассматривается широкий круг вопросов в сфере юриспруденции: теория и история государства и права, государственное право, гражданское право, уголовное право и пр.

Предназначен для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов юридических специальностей, а также для широкого круга читателей.

УДК 340(082)

ББК 67

СОДЕРЖАНИЕ

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Быконя А.В.

Конституционно-правовые основы судебной власти в Российской Федерации..... 1

Вус М.А., Макаров О.С.

О проекте модельного закона ОДКБ «О государственной тайне» 3

Темирбулатов А.А.

Проблемы в сфере защиты политических прав граждан в РФ 7

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Корниленко Ю.А.

Административно-правовые механизмы противодействия коррупции в системе публичной службы (государственной и муниципальной) в Российской Федерации 10

Косырев Е.В.

Методы выявления нетрезвых водителей 12

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

Степанянц В.В.

Нестандартные способы получения информации в развлекательной телепередаче «Ревизорро» 17

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

Алейникова А.С.

Вина юридического лица в налоговых правонарушениях..... 20

Ремезова И.А.

Особенности правового положения кредитных организаций по законодательству России..... 22

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Безроднова Е.А.

Обязательства в предпринимательской деятельности 25

Ремезова И.А.

Некоторые вопросы злоупотребления хозяйствующего субъекта доминирующим положением на товарном рынке..... 27

Татарина О.В.

Оценка регулирующего воздействия как способ минимизации избыточных ограничений для субъектов предпринимательской деятельности..... 30

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС**Бабкин Э.Д.**

Развитие законодательства о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций в Российской Федерации 33

Базаренко А.И.

Понятие договора перевозки грузов автомобильным транспортом 35

Гаспарян А.К., Зеленская Л.А.

Компенсация репутационного вреда юридическим лицам 38

Драничникова Н.В.

Проблемы определения размера процессуальных издержек, связанных с участием в уголовном судопроизводстве переводчика 40

Лахметкина Ю.С.

Теоретические и практические аспекты рассмотрения дел о признании гражданина ограниченно дееспособным 43

Лушникова Е.В.

Правовые последствия предъявления иска в суд. 45

Овсиенко Е.В.

Некоторые проблемы признания лица безвестно отсутствующим и объявления его умершим 48

Погосова К.А.

Особенности судебного разбирательства по делам о разделе общего имущества супругов 50

Позняк М.М.

Некоторые вопросы распределения бремени доказывания по гражданским делам. 53

Старичкова Л.И.

Проблемы поиска лица, ответственного за нарушение чести и достоинства личности при публикации порочащих сведений в средствах массовой информации и сети Интернет. 56

Торсян Н.К.

Практические проблемы правоприменения института признания лица безвестно отсутствующим или умершим в РФ 58

Филонов А.В.

Принципы и функции коллекторской деятельности в Российской Федерации. 60

АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО**Абросимов Д.А.**

Проблема подсудности споров, связанных с прекращением полномочий единоличного исполнительного органа 63

Гудович С.С.

История развития процессуального законодательства в сфере несостоятельности (банкротства) 67

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Конституционно-правовые основы судебной власти в Российской Федерации

Быконя Артём Васильевич, студент

Национальный исследовательский ядерный университет «МИФИ» (г. Москва)

В данной статье речь идет о правовых основах деятельности судов, как исключительных органов, призванных осуществлять правосудие, а также о системе судов в Российской Федерации.

Ключевые слова: Конституция, судебная власть, Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, арбитражные суды, мировой судья

Согласно ст. ст. 10 и 11 Конституции РФ судебная власть (наряду с законодательной и исполнительной) является разновидностью государственной власти и осуществляется судами Российской Федерации самостоятельно. Глава седьмая Конституции, посвященная по своему названию и содержанию судебной власти, определяет, что исключительное предназначение судебной власти состоит в осуществлении правосудия, которое возложено только на суды (ч. 1 ст. 118). Это отличает судебную власть от законодательной власти, наделенной законотворческой функцией, а также от нормотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности органов исполнительной власти. [1]

Часть 2 ст. 118 Конституции РФ, гласящая, что «судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства», не позволяет увидеть все многообразие судов.

Всю судебную систему страны регулирует Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» (далее также — Закон 1996 г.). При естественном наличии различных уровней судов для них характерно единство. Это требование отражено в ст. 3 указанного Закона. Она гласит, что единство судебной системы Российской Федерации обеспечивается путем: установления судебной системы Конституцией РФ и данным Федеральным конституционным законом; соблюдения всеми федеральными судами и мировыми судьями установленных федеральными законами правил судопроизводства; применения всеми судами Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федеральных законов, общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации, а также конституций (уставов) и других законов субъектов РФ; признания обязательности исполнения на всей территории страны судебных

постановлений, вступивших в законную силу; законодательного закрепления единства статуса судей; финансирования федеральных судов и мировых судей из федерального бюджета.

Согласно указанному Закону в Российской Федерации действуют федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов РФ, составляющие судебную систему Российской Федерации (ст. 4). [2]

К федеральным судам с учетом конституционной реформы 2014 г. и положений названного Закона следует отнести:

- Конституционный Суд РФ;
- Верховный Суд РФ;
- верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономной области и автономных округов (далее по тексту также — суды общей юрисдикции субъектов РФ), районные суды, военные и специализированные суды, составляющие систему федеральных судов общей юрисдикции;
- федеральные арбитражные суды округов (арбитражные кассационные суды), арбитражные апелляционные суды, арбитражные суды субъектов РФ и специализированные арбитражные суды.

К судам субъектов РФ (п. 4 ст. 4 Закона) относятся:

- конституционные (уставные) суды субъектов РФ;
- мировые судьи, являющиеся судьями общей юрисдикции субъектов РФ.

Применительно к большинству судов в Российской Федерации можно сказать, что у государства в целом и у субъектов РФ нет выбора — такие суды должны создаваться. Лишь в отношении одного вида — конституционных (уставных) судов субъектов РФ — Закон 1996 г. позволяет усмотрение. Статья 27 названного Закона гласит, что конституционный (уставный) суд субъекта РФ «может создаваться (выделено мной. — С. А.) субъектом

Российской Федерации». Иными словами, создание такого суда — дело самого субъекта РФ.

В данное время они созданы в 18 субъектах; в некоторых субъектах существование суда предусмотрено основным актом субъекта, но реально суд пока не сформирован; есть немало и таких субъектов РФ, которые не имеют правовых норм о подобных судах.

Согласно законоположениям, Конституционный Суд РФ является судебным органом конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющим судебную власть посредством конституционного судопроизводства (Конституционному Суду РФ посвящен разд. XI настоящего учебного курса). Верховный Суд РФ ранее являлся высшим судебным органом по гражданским, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции.

Новая редакция ст. 126 Конституции РФ: «Верховный Суд Российской Федерации является высшим судебным органом по гражданским делам, разрешению экономических споров, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам, образованным в соответствии с федеральным конституционным законом, осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью этих судов и дает разъяснения по вопросам судебной практики». Надо полагать, в обновленном законодательстве тоже будет предусмотрено, что Верховный Суд в пределах своей компетенции рассматривает дела в качестве суда второй инстанции, в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам, а в случаях, предусмотренных федеральным законом, — также и в качестве суда первой инстанции; он является вышестоящей судебной инстанцией по отношению к судам общей юрисдикции субъектов РФ, военным судам военных округов, флотов, видов и групп войск.

Суды общей юрисдикции субъектов РФ рассматривают дела в качестве суда первой и второй инстанции, в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам. Данные суды являются непосредственно вышестоящими судебными инстанциями по отношению к районным судам.

Районный суд рассматривает дела в качестве суда первой и второй инстанции и осуществляет другие полномочия, предусмотренные законодательством. Районный суд является непосредственно вышестоящей судебной инстанцией по отношению к мировым судьям, действующим на территории соответствующего судебного района.

Военные суды как суды общей юрисдикции создаются по территориальному принципу по месту дислокации войск и флотов и осуществляют судебную власть в войсках, органах и формированиях, где федеральным законом предусмотрена военная служба. В пределах своей компетенции они рассматривают дела в качестве суда первой и второй инстанций, в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам.

Федеральный арбитражный суд округа рассматривает в соответствии с федеральным законом дела в качестве

суда первой инстанции, в качестве суда кассационной инстанции, а также по вновь открывшимся обстоятельствам. Федеральный арбитражный суд округа является вышестоящей судебной инстанцией по отношению к действующим на территории соответствующего судебного округа арбитражным апелляционным судам и арбитражным судам субъектов РФ, если иное не установлено федеральным конституционным законом.

Арбитражный апелляционный суд рассматривает дела в качестве суда апелляционной инстанции, а также по вновь открывшимся обстоятельствам.

Арбитражный суд субъекта РФ рассматривает дела в качестве суда первой инстанции, а также по вновь открывшимся обстоятельствам. Специализированные федеральные суды по рассмотрению гражданских и административных дел, подсудных судам общей юрисдикции, а также экономических споров и иных дел, рассматриваемых арбитражными судами, согласно Федеральному конституционному закону «О судебной системе Российской Федерации» учреждаются путем внесения изменений и дополнений в данный Закон. [2]

Конституционный (уставный) суд субъекта РФ может создаваться субъектом РФ для рассмотрения вопросов соответствия законов субъекта, нормативных правовых актов органов государственной власти субъекта, органов местного самоуправления субъекта РФ конституции (устава) субъекта, а также для толкования конституции (устава) субъекта РФ

Мировой судья в пределах своей компетенции рассматривает гражданские, административные и уголовные дела в качестве суда первой инстанции.

Судьи независимы и подчинены только Конституции РФ (ст. 120) и федеральному закону. Действующее законодательство Российской Федерации предусматривает следующие правовые гарантии независимости судей:

— установленная законом процедура осуществления правосудия, которая исключает постороннее воздействие на судей (вынесение судом решения в совещательной комнате, в которой могут находиться только судьи по данному делу);

— преследование по закону любого вмешательства в деятельность по осуществлению правосудия;

— освобождение судей от обязанности отчитываться перед кем бы то ни было о своей деятельности;

— установление законом специального порядка приостановления и прекращения полномочий судьи;

— право судьи на отставку по собственному желанию независимо от возраста;

— предоставление судье за счет государства материального и социального обеспечения, соответствующего его статусу. [3]

Судьи несменяемы (ст. 121 Конституции РФ). Полномочия судьи могут быть прекращены или приостановлены в порядке и по основаниям, установленным Федеральным законом «О статусе судей в Российской Федерации» от 26 декабря 1996 г. (в ред. от 5 апреля 2005 г.).

Судьи неприкосновенны (ст. 122 Конституции РФ). Неприкосновенность судьи включает в себя неприкосновенность личности, занимаемых им жилых и служебных помещений, принадлежащих ему документов, багажа и

иного имущества, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных принимаемых и отправляемых судьей сообщений.

Литература:

1. Морщакова, Т.Г. Учебный материал по курсам «Конституционное право» и «Судебная власть и правоохранительные органы». ГУ-ВШЭ. Факультет права. М. 2005.
2. Авакьян, С.А. Конституционное право России. Учебный курс: учеб. пособие: в 2 т. / С.А. Авакьян. — 5-е изд., перераб. и доп. — М.:Норма: ИНФРА*М, 2014.
3. Соколов, И.А. Конституционное право Российской Федерации: Учебное пособие. — М.: МГИУ, 2010. — 260 с.

О проекте модельного закона ОДКБ «О государственной тайне»

Вус Михаил Александрович, кандидат технических наук, старший научный сотрудник;
Санкт-Петербургский институт информатики и автоматизации РАН

Макаров Олег Сергеевич, доктор юридических наук, доцент
Институт национальной безопасности Республики Беларусь

Обсуждается разработка проекта модельного закона ОДКБ «О государственной тайне».

Ключевые слова: государственная тайна, законодательство, Организация Договора о коллективной безопасности

Введение

В текущем году совпали две важные даты в истории Организации Договора о коллективной безопасности (ОДКБ): 25 лет со дня подписания Договора о коллективной безопасности и 15 лет с момента образования самой Организации. За годы своего существования ОДКБ превратилась в многофункциональную интеграционную структуру безопасности, способную ответить на основные вызовы и угрозы, стоящие перед ее участниками. Сегодня ОДКБ — важный фактор военно-политической стабильности в Евразии. Сформированные Коллективные силы оперативного реагирования Организации собрали под свои знамёна лучшие национальные воинские подразделения.

Юбилейный год существования ОДКБ активизировал масштабный диалог о вопросах укрепления глобальной безопасности. Сложная мировая обстановка: вооруженные конфликты, терроризм, наркотрафик, кибератаки и гибридные формы агрессии — всё это диктует необходимость объединения усилий союзнических государств для совместного противостояния новым вызовам и угрозам.

Укрепление потенциала ОДКБ и партнерства в рамках Организации соответствует национальным интересам государств-членов и постоянно находится в центре внимания их президентов. В текущем году вопросы, связанные с вызовами и угрозами в зоне ответственности ОДКБ, обсуждались на встрече президентов государств (Бишкек, 14.04.2017). Лидеры государств, обсудив военно-политическую и военно-экономическую ситуацию в

регионе, внесли ряд дополнительных указаний по противодействию современным вызовам и угрозам; на ротационной основе был избран новый генеральный секретарь Организации. Президент Республики Беларусь А.Г. Лукашенко (страны, председательствующей сегодня в Организации), выступая на заседании Совета министров обороны стран ОДКБ, отметил: «*Мы строим свою политику, учитывая уроки прошлого, уроки Великой Отечественной войны... Мы умеем извлекать уроки из прошлого*» (Минск, 18.06.2017).

Совет Парламентской Ассамблеи Организации договора о коллективной безопасности (ПА ОДКБ), обсудивший итоги и перспективы деятельности Организации, отметил работу, направленную на сближение и гармонизацию законодательства государств-членов (Санкт-Петербург, 27.05.2017).

I. Гармонизация национального законодательства по вопросам обороны, военного строительства и безопасности является одним из направлений уставной деятельности ОДКБ и важнейшей задачей законотворческой деятельности ПА ОДКБ. [1] В рамках ОДКБ действует Соглашение о взаимной сохранности государственных секретов. Рекомендации по сближению национального законодательства по вопросам защиты государственной тайны стали одним из первых правовых актов, принятых ПА ОДКБ. [2, с. 11–19]

Государственная тайна (государственная секретность) традиционно рассматривается в качестве одного из инструментов обеспечения безопасности государства. Со-

ставляющие государственную тайну сведения защищаются от несанкционированного распространения с целью предупреждения нанесения ущерба национальной безопасности. Это, прежде всего, вопросы безопасности государства, обороны, экономики и военного строительства, приоритетных научных исследований и др. Необходимость неослабного внимания к этой проблематике сегодня обусловлена не снижающейся активностью зарубежных спецслужб.

Президент России В. В. Путин, выступая на коллегии ФСБ (16.02.2017), указал на необходимость совершенствования системы защиты сведений, составляющих государственную тайну, отметив, что это задача, стоящая на повестке дня: *«Важно нейтрализовать попытки иностранных спецслужб получить доступ к закрытым сведениям, прежде всего в области военно-технического потенциала»*. Президент Республики Беларусь А. Г. Лукашенко, выступая на митинге в годовщину Победы в Великой Отечественной войне, особо подчеркнул, что *«в современных условиях особую значимость приобретают бдительность и обеспечение безопасности государства»* (Минск, 09.05.2017).

Программой деятельности ПА ОДКБ по сближению и гармонизации национального законодательства государств — членов ОДКБ на 2016—2020 гг. предусмотрена разработка модельного закона ОДКБ «О государственной тайне». Такая работа проводится российскими и белорусскими специалистами. Ход работы над модельным законопроектом обсуждался на Экспертно-консультативном совете и Постоянной комиссии по вопросам обороны и безопасности ПА ОДКБ; по материалам работы подготовлен и вышел в свет целый ряд публикаций [3—9].

В советский период тотальной государственной секретности широко использовалась обобщающая категория «государственные секреты», охватывавшая государственную, военную, служебную и иные тайны (в частности, и партийную). Устоявшиеся стереотипы и традиции предшествовавшего периода естественным образом наложили отпечаток на формирование национальных законодательств в новых независимых государствах. Базовым различием правового регулирования отношений в сфере оборота государственных секретов в законодательствах отдельно взятых государств-членов ОДКБ представляется толкование основных понятий. [2, с. 15—18]

В государствах — членах ОДКБ сегодня имеют место различные модели законов в сфере государственной секретности со своими предметами правового регулирования и своим понятийным аппаратом. Различия проявляются уже в самих названиях базовых законов. Закон Республики Армения «О государственной и служебной тайне» охватывает своим регулированием две правовые категории. В российском законе «О государственной тайне» (и до недавнего времени в таджикском законе) используется единый неделимый объект, характеризующийся понятием «государственная тайна». В белорусском и казахстанском законах «О государственных секретах» вы-

делены две правовые категории: «государственная тайна» и «служебная тайна». Закон «О защите государственных секретов Кыргызской Республики» опосредует государственную, служебную и военную тайны. [3; 5]

При имеющихся различиях в национальных правовых системах сближение и гармонизация законодательств государств должны быть нацелены, прежде всего, на сохранение общности и обеспечение непротиворечивости подходов и концепций правового регулирования однородных общественных отношений. Правовая категория «государственная тайна» сегодня представлена в национальных законодательствах всех государств-членов ОДКБ. С этих позиций задача создания модельного закона ОДКБ «О государственной тайне», опосредующего исключительно эту правовую категорию в границах, уже очерченных для неё национальными законодательствами, видится весьма конструктивной.

II. Разрабатываемый для ОДКБ модельный законопроект «О государственной тайне» структурно состоит из преамбулы и 7 разделов, включающих 31 статью.

Раздел I. Общие положения (включает статьи 1—4).

Раздел II. Государственная тайна государства: пределы и принципы государственной секретности (включает статьи 5—7).

Раздел III. Отнесение сведений к государственной тайне, засекречивание сведений и их носителей (включает статьи 8—11).

Раздел IV. Рассекречивание сведений и их носителей (включает статьи 12—14).

Раздел V. Владение, пользование и распоряжение сведениями, составляющими государственную тайну (включает статьи 15—19).

Раздел VI. Защита государственной тайны (включает статьи 20—28).

Раздел VII. Финансирование, контроль, надзор и ответственность в сфере защиты государственной тайны (включает статьи 29—31).

Предметом данного модельного законопроекта является институт государственной тайны. Разработчики исходят из посыла о том, что «государственная тайна» и «государственные секреты» — суть различные правовые категории. По своему структурному построению законопроект близок к российскому закону «О государственной тайне» и к модельному закону СНГ «О государственных секретах», но по числу статей представляется более компактным. При подготовке законопроекта использовались результаты научных исследований, материалы диссертаций, публикации и рекомендации специалистов.

Институт государственной тайны призван обеспечивать безопасность государства, он носит публично-правовой ограничительный характер, ограничивает основные конституционные права и свободы граждан. Целями закона о государственной тайне являются установление критериев отнесения к ней тех или иных сведений, критериев их засекречивания и рассекречивания, а также регулирование обращения таких сведений. [5]

Закрепление государственной тайны в качестве объекта конституционно-правового регулирования должно иметь основополагающее значение в выстраивании механизма обеспечения её защиты отраслевыми нормами. Конституционный уровень правового регулирования института государственной тайны обуславливается, с одной стороны, его повышенной важностью для обеспечения интересов государства и общества в целом, а, с другой стороны — необходимостью ограничения основных прав и свобод человека и гражданина в целях защиты государственной тайны. Это положение нашло своё отражение в преамбуле законопроекта.

Для усиления системообразующей роли законодательства о государственной тайне и большей системности правового регулирования её оборота видится необходимым придание национальным законам, разрабатываемым на основе модельного закона ОДКБ «О государственной тайне» статуса конституционных.

III. В предлагаемом модельном законопроекте расширен понятийный аппарат. Для большей определённости в перечень используемых понятий дополнительно включены такие понятия как: «информация»; «сведения, составляющие государственную тайну»; «межгосударственные секреты»; «режим защиты государственной тайны (режим секретности)»; «информационная система в защищенном исполнении, отнесенная к государственной тайне»; «национальная система защиты государственной тайны».

Использованное в тексте обсуждаемого законопроекта определение самого понятия «государственная тайна» представляется более ёмким и конкретным, чем его трактовки в действующих законах государств — членов ОДКБ. Государственная тайна определяется в модельном законопроекте как *«защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, несанкционированное распространение которых может нанести ущерб или повлечь тяжкие последствия для национальных интересов государства и общества, их безопасности и обороноспособности, а также создать реальную угрозу безопасности либо конституционным правам, свободам граждан и их законным интересам»*. Предмет защиты — «государственная тайна государства» очерчен конкретными областями государственной деятельности, в которых сведения *«могут быть или не могут быть отнесены к государственной тайне»*.

В представленном законопроекте расширен перечень принципов отнесения сведений к государственной тайне и их засекречивания. Помимо хрестоматийных, каковыми являются: законность, обоснованность и своевременность, к этим принципам отнесены также: безопасность личности, общества и государства, уважение права собственности на информацию и соотносённость с системами защиты зарубежных государств.

Законодательные положения, касающиеся порядка отнесения сведений к государственной тайне, порядка засекречивания сведений и их носителей, в основном сходны с нормами, содержащимися в национальных законах. Основная новелла обсуждаемого проекта модельного закона ОДКБ «О государственной тайне» состоит в том, что для сведений, составляющих государственную тайну государства, в нём предусмотрены только две степени секретности и два грифа секретности для носителей таких сведений: «Совершенно секретно» и «Совершенно секретно — Особой важности». Представляется, что такая конструкция не противоречит национальным законодательствам государств — членов ОДКБ и согласуется с модельным законом МПА СНГ «О государственных секретах», где используется трехуровневое деление засекречиваемой информации по степеням секретности, но нижний гриф и реквизит «Секретно» применяется для обозначения сведений, составляющих служебную тайну. [10, с. 72–74]

В Российской Федерации для сведений, отнесенных к государственной тайне, применяются все три грифа секретности, однако, как неоднократно указывали исследователи, сведения с грифом «Секретно» по своему содержанию являются служебной тайной и должны защищаться иными правовыми, нежели институт государственной тайны. [11, с. 220]

IV. Основным субъектом отношений по поводу государственной тайны является государство. Государственная тайна государства относится к охраняемой информации и к объектам, находящимся только в собственности государства. В разделе законопроекта «Владение, пользование и распоряжение сведениями, составляющими государственную тайну» прямо определено, что *«государственная тайна является (объявляется) информационной собственностью государства»*. Защита государственной тайны отнесена к видам деятельности, на осуществление которых распространяется исключительное право государства.

Ряд новелл содержит самый большой по числу статей раздел законопроекта «Защита государственной тайны». Законопроект оперирует понятием «национальная система защиты государственной тайны». Закреплены правовое положение субъектов государственного регулирования и управления в сфере защиты государственной тайны и их полномочия. Конкретизировано содержание понятия «угроза безопасности государства», включающее основания для отказа в допуске лиц к сведениям, составляющим государственную тайну. [12] Специальная статья этого раздела законопроекта определяет вопросы предоставления допуска должностным лицам и гражданам к государственной тайне государства в связи с их избранием (назначением) на должность. К таковым относятся: президент страны, премьер-министр, депутаты парламента государства, судьи. (Адвокаты в эту категорию лиц не входят, их «трудно причислить» к субъектам национальной системы защиты государственной тайны.)

Ответственность за обеспечение защиты государственной тайны на предприятиях, в учреждениях и организациях возлагается на их руководителей. Условия по защите сведений, составляющих государственную тайну, должны создаваться в органах государственной власти, на предприятиях, в учреждениях и организациях до получения (начала разработки) ими таких сведений. Законопроект предусматривает государственную аттестацию руководителей, ответственных за защиту сведений, составляющих государственную тайну. Состояние защиты государственной тайны в подведомственных организациях должно учитываться при проведении государственной аттестации их руководителей. [9]

В обсуждаемом законопроекте детальнее, в сравнении с большинством национальных законов, регламентированы вопросы доступа должностного лица или гражданина к сведениям, составляющим государственную тайну.

Важной новеллой модельного законопроекта является норма об укомплектовании подразделений по защите государственной тайны органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений и организаций специалистами основного профиля работ, возраст которых не должен превышать предельного возраста, законодательно установленного для нахождения на государственной службе. Принятие временных работников на должности в этих подразделениях не допускается.

Отдельной статьёй законопроекта определён порядок передачи сведений, составляющих государственную тайну, другим государствам или международным организациям, вопросы защиты государственной тайны иностранных государств, секретов международных организаций, межгосударственных образований.

За нарушение законодательства о государственной тайне предусмотрена уголовная, административная, гражданско-правовая или дисциплинарная ответственность в соответствии с нормами действующего национального законодательства. При этом законопроект предусматривает, что вред, причиненный в результате нарушения законодательства о государственной тайне, подлежит возмещению в порядке, установленном актами национального законодательства.

Заключение

Постоянная комиссия по вопросам обороны и безопасности ПА ОДКБ одобрила работу по разработке проекта модельного закона ОДКБ «О государственной тайне». Проект направлен в парламенты государств — членов ОДКБ для получения экспертных заключений. Материалы проекта были представлены разработчиками и обсуждались на международной научно-практической конференции «Теоретические и прикладные проблемы информационной безопасности» в Академии МВД Республики Беларусь (18.05.2017).

Литература:

1. Устав Организации Договора о коллективной безопасности. [Электронный ресурс: www.odkb-csto.org/Documents. Дата доступа 20.06.2017].
2. Глоссарий основных понятий в законодательстве о государственной тайне государств — членов ОДКБ / Сост.: Бачило И. Л., Вус М. А., Гусев В. С., Макаров О. С. — СПб.: СПИИРАН. 2011. — с. 11–19.
3. Юсупов, Р. М., Вус М. А. Законы о государственной тайне и государственных секретах в государствах Организации Договора о коллективной безопасности // Материалы Междунар. научно-практич. конф. «Теоретические и прикладные аспекты информационной безопасности» (Академия МВД. Минск. Март. 2016 г.). — с. 60–64.
4. Вус, М. А., Макаров О. С. К вопросу о модельном законе «О государственной тайне» // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы IV Междунар. науч. конф. (Казань. Май 2016 г.) — Казань: Изд-во «Бук», 2016. — с. 105–108.
5. Вус, М. А., Кондратьев В. В. К вопросу разработки модельного закона «О государственной тайне» для государств ОДКБ // Актуальные проблемы права: материалы V Междунар. науч. конф. (Москва. Декабрь 2016 г.). — М.: Издательский дом «Буки-Веди». 2016. Часть I. — с. 29–33.
6. Юсупов, Р. М., Вус М. А. О государственной тайне: история и современность // Подготовка кадров для субъектов системы обеспечения национальной безопасности. История и современность: материалы международной научно-практической конференции (Минск, И-т национальной безопасности Республики Беларусь, 22 декабря 2016 г.). — с. 227–231.
7. Юсупов, Р. М., Вус М. А. О государственной тайне: история и современность / Петербургская библиотечная школа. 2017. № 1. — с. 77–81.
8. Вус, М. А., Кондратьев В. В. К вопросу о государственной тайне // Актуальные вопросы юридических наук: материалы III Междунар. науч. конф. (Чита. Апрель 2017 г.). — М.: Издательский дом «Буки-Веди». 2017. Часть I. — с. 29–31.
9. Юсупов, Р. М., Вус М. А. Институт государственной тайны: постсоветское пространство / Управленческое консультирование. 2017. № 4. — с. 8–13.
10. Комментарий к Модельному закону «О государственных секретах» / М. А. Вус, О. С. Макаров / предисл. чл.-корр. РАН Р. М. Юсупова. СПб.: СПИИРАН, 2015. — 136 с.

11. Власов, В.А. Совершенствование правового регулирования сведений, составляющих государственную тайну / В кн. «Организационно-правовые вопросы борьбы с терроризмом» / [Сост. В. П. Шульц]. — М.: Наука. 2006. — с. 215–237.
12. Верютин, В.Н. Механизм административно-правового регулирования отношений в сфере государственной тайны: автореферат дисс. канд. юр. н. Специальность 12.00.14. — Воронеж. 2011. — 24 с.

Проблемы в сфере защиты политических прав граждан в РФ

Темирбулатов Адам Аюбович, студент
Северо-Кавказский федеральный университет (г. Ставрополь)

Статья посвящена проблемам защиты политических прав и свобод граждан в Российской Федерации. Выявлены основные проблемы в сфере защиты политических прав и свобод граждан. Автором излагаются взгляды по устранению этих проблем.

Ключевые слова: защита, политические права и свободы, проблемы, избирательные права, гражданин

The article is devoted to the problems of protection of political rights and freedoms of citizens in the Russian Federation. The main problems in the sphere of protection of political rights and freedoms of citizens are revealed. The author sets out the views on eliminating these problems.

Key words: protection, political rights and freedoms, problems, electoral rights, citizen

Политические права являются одним из главных групп прав человека, которые определяют статус личности в государстве и в обществе, обеспечивающие участие индивида в решении вопросов государственного характера, которые в свою очередь являются элементами правового государства и демократизма.

С помощью социально-экономических и политических реформ в Российской Федерации, в первую очередь, созданы условия для функционирования гражданского общества и демократического правового государства, который определяет человека, его права и свободы высшей ценностью. Однако следует отметить политические права и свободы в нынешнем российском обществе еще не стали настоящей политико-правовой реальностью. Государству не всегда удается эффективно защитить эти права и свободы; а граждане из-за наличия разных причин не осуществляют свои политические права и свободы как действенные инструменты воздействия на органы государственной власти.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина является обязанностью государства; государственная защита прав и свобод человека и гражданина гарантируется; каждый вправе защищать свои права всеми способами, которые не запрещены законом; каждому гарантируется судебная защита их прав и свобод; государство обязано возместить вред, причиненный незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц [1]. Указанные и другие конституционные нормы, несомненно, относятся и к защите политических прав граждан Российской Федерации.

Анализ нынешних государственных и политических процессов подтверждает недостаток конституцион-

но-правового регулирования политических прав и свобод граждан.

На сегодняшний день, при осуществлении защиты политических прав в РФ имеются немало проблем обеспечения гарантий политических прав: проблемы при проведении публичных мероприятий, проблемы защиты избирательных прав, проблемы рассмотрения жалоб по поводу нарушения политических прав и т. д.

Конституцией Российской Федерации гарантируется право граждан Российской Федерации собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги, демонстрации, шествия и пикетирования. Рассматривая вопросы реализации гражданами права на проведение публичного мероприятия, считаю, что для эффективной реализации и защиты прав в этой сфере необходимо четко определить полномочия органов государственной власти на федеральном и региональном уровнях и установить пределы допустимости вмешательства. Так, А. О. Иванов говорит, что законом аналогичные барьеры не признаются запретом права на свободу проведения публичных мероприятий, но, на самом деле, их правомерно рассматривать в качестве ограничения указанного права, в связи с применением которого появляется проблема пределов допустимости вмешательства [2].

В вопросах гарантий реализации гражданами права на проведение публичного мероприятия встречаются неясности. Так, в статье 18 федерального закона от 19.06.2004 № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» указано, что организатор публичного мероприятия, должностные лица и другие граждане не вправе препятствовать участникам публичного мероприятия в выражении своих мнений [3]. Стало быть,

по смыслу текста, лица без гражданства имеют право препятствовать участникам данного мероприятия. Приемлемым было бы, на мой взгляд, использование словосочетания «никто не вправе».

Как мы видим на практике, одними из наиболее часто нарушаемых политических прав граждан являются избирательные права. Для осуществления конституционного права избирать и быть избранным, нужен действенный механизм защиты избирательных прав. Нынешнее избирательное законодательство, в общем, отражает опыт избирательных кампаний в РФ и на достаточном уровне гарантирует возможность реальной защиты и восстановления избирательных прав граждан. В связи с тем, что общественные отношения усложняются и подвержены к изменениям, особенно в политической сфере, законодательство всегда нуждается в совершенстве.

Важный вопрос защиты избирательных прав — это наличие информации о рассмотрении судом конкретной жалобы. Механизм взаимодействия избирательных комиссий и судов в таких вопросах очень усложнен и не будет способствовать быстрому и оперативному рассмотрению жалобы с учетом сокращенных сроков избирательной кампании. Более целесообразным кажется законодательное закрепление механизма взаимодействия комиссий и судов при рассмотрении указанных жалоб, в соответствии с которыми суд обязался бы в установленные сроки извещать о ходе дела и о результатах.

На сегодняшний день, существенную нагрузку во время защиты избирательных прав граждан несут суды общей юрисдикции, к подсудности которых причислены все избирательные споры. В этой связи в правовой науке имеется взгляд правоведов, согласно которому, отнесение данной категории дел к подсудности судов общей юрисдикции является алогическим и, следовательно, неприемлемым. Нужно на законодательном уровне определить подсудность таких дел с учетом специфики данной сферы, сроков рассмотрения и нагрузки на данные суды.

Процедуру взаимодействия избирательных комиссий и граждан также нуждается в изменении. Значительно упростит жизнь простому избирателю законодательное издание, содержащее положения о том, что жалобы на решения избирательных комиссий подаются через избирательные комиссии, которые приняли обжалуемое решение, которые за счет своих средств и с соблюдением процессуальных сроков передают жалобу в вышестоящую комиссию. Данная процедура будет содействовать доступности досудебной формы защиты избирательных прав, так как расходы на услуги связи, транспортные расходы, связанные с передачей жалобы в вышестоящую комиссию, обычно, имеют значительный уровень для граждан. И это приводит к частому использованию судебных средств защиты как более доступных, тем самым нагружая суды «ненужными» делами.

Итак, несмотря на достаточно полное закрепление законом административных процедур рассмотрения обра-

щений, законодательное регулирование требует дальнейшего совершенствования.

Наряду с этим, на указанном этапе развития российского законодательства порядок регистрации иностранных некоммерческих организаций является усложненным на территории РФ. В частности, установлены ежегодные проверки деятельности общественных, а также возможность использования комплексных мер ответственности, от предупреждения до ликвидации за непредставление сведений компетентному органу, а также установлены ограничения участия иностранных граждан в деятельности данных организаций.

Аналогичная ситуация существует и с политическими партиями. Изменения в ФЗ «О политических партиях», которые, по сути, должны были упростить процедуру регистрации политических партий и усилить политическую жизнь общества, являются двойственными и позволяют органам власти отказывать в регистрации партиям по разным мотивам.

Как отмечает Кондрашев А.А., отказали в процедуре регистрации политическим партиям даже тогда, когда по закону процедура регистрации должна была быть приостановлена: ни технические ошибки, ни противоречие устава требованиям Закона «О политических партиях» (и даже Конституции) не относятся к видам норм, нарушение которых однозначно влечет отказ в регистрации [4].

Таким императивным методам нужно отнестись с пониманием. Деятельность таких организаций может и не соответствовать закону (к примеру, финансирование этих организаций из-за рубежа с целью изменения политической обстановки) и требует принятие от государства таких мер.

Итак, политические права и свободы в Российской Федерации имеют серьезную проблематику, которая обхвачена не только рассмотрением частных случаев. Учитывая проблемную сторону современного состояния законодательства, усиление ответственности, неясные формулировки норм и понятий, которые мешают осуществлению политических прав граждан, отсутствие инструментов, мер воздействия избирателей на выбранных ими же лиц, можно говорить о превалировании на сегодняшний день императивных методов управления общественными ситуациями. Но следует отметить, что правовое и слаженное развитие российского общества вероятно не только посредством применения авторитарных методов, но и на базе усиления демократических начал и институтов. Демократический режим содействует превращению конституционного права в «крепкую стену» общественного порядка, в котором закон и право не будут отдельными категориями, а будут функционировать друг с другом, и на базе которого предоставляются реальные гарантии обеспечения и развития всей политической системы, без применения государством всевозможных форм насилия.

Для того, чтобы усовершенствовать механизм защиты политических прав следует обратить внимание на особенности их реализации, а также учитывать специфику дел о нарушениях политических прав граждан.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесённых Законом 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) // СЗ РФ. — 2014. — № 31 — Ст. 4398.
2. Иванов, А. О. Право выбора места проведения публичного мероприятия: теория и практика согласования. Конституционное и муниципальное право, 2013. № 9.
3. Федеральный закон «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» от 19.06.2004 № 54-ФЗ // СЗ РФ — 2004. — № 25 — ст. 2485.
4. Кондрашев, А. А. Современный политический режим России: ограничения базовых гражданских прав и свобод посредством законодательных новаций и правоприменительной практики. Конституционное и муниципальное право, 2013. № 2.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Административно-правовые механизмы противодействия коррупции в системе публичной службы (государственной и муниципальной) в Российской Федерации

Корниленко Юлианна Александровна, студент

Оренбургский институт (филиал) Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина

Коррупция, в соответствии с Федеральным законом «О противодействии коррупции», является «злоупотреблением служебным положением, дачей взятки, получением взятки, злоупотреблением полномочиями, коммерческим подкупом либо иным незаконным использованием физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконным предоставлением такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами, а также совершение данных деяний от имени или в интересах юридического лица». [1, ст. 1]

Однако, из данного определения можно сделать вывод, что законодатель в данной норме-дефиниции свел понятие «коррупции» к простому перечислению посягательств, составляющих суть должностных преступлений, подменяющих понятие коррупции. А также следует отметить, что среди коррупционных преступлений отсутствуют такие составы преступлений, как нецелевое расходование бюджетных средств и превышение должностных полномочий. Такая «избирательность» законодателя наводит на мысль об отсутствии четкого представления о возможных формах проявления и разновидностях коррупционных преступлений, а также об отсутствии достаточного механизма и средств для противодействия коррупции.

По нашему мнению, коррупционная деятельность способствует необоснованному увеличению объема прав и свобод одних лиц перед другими. В результате данной деятельности происходит несправедливое распределение материальных и иных ценностей, которые сосредотачиваются в руках небольшой группы людей, провоцируя остальные слои населения на социальные возмущения. Таким образом, грубо нарушается принцип равенства всех перед законом, гарантируемый Конституцией РФ, и обрывается «дискриминация», которая способствует недоверию граждан, как к самому государству, так и к государственным и муниципальным служащим.

Согласно Федеральному Закону N 58 «О системе государственной службы Российской Федерации», государственная служба — профессиональная служебная

деятельность граждан РФ по обеспечению исполнения полномочий РФ, федеральных государственных органов, субъектов РФ, государственных органов субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности РФ, а также государственные должности субъектов РФ. [2, ст. 1]

Муниципальная служба представляет собой профессиональную деятельность граждан, которая осуществляется на постоянной основе на должностях муниципальной службы, замещаемых путем заключения трудового договора (контракта). [3, ст. 2]

Государственная и муниципальная службы представляют собой весьма сложные комплексные организационно-правовые и социально-политические институты, характеризующиеся многообразием элементов, связей и закономерностей, без которых невозможно нормальное функционирование и существование правового государства, поэтому в данном контексте следует говорить о наличии так называемых «коррупционных рисков».

По нашему мнению, коррупционные риски — это совокупность правовых, организационных и других факторов и причин, порождающих, поощряющих (стимулирующих) лиц к совершению коррупционных правонарушений при выполнении ими функций государства или местного самоуправления.

Что касается наличия коррупционных рисков в системе публичной службы, то, прежде всего, необходимо отметить, что государственная и муниципальная службы сами по себе уже являются особыми властными институтами, осуществляющими функции государственного управления по подготовке, принятию и выполнению управленческих решений, с помощью которых происходит реализация политики государства. Специфика государственной службы создает возможности для возникновения конфликта интересов — ситуации, при которой личная заинтересованность (прямая или косвенная) лица, замещающего должность, влияет или может повлиять на надлежащее, объективное и беспристрастное исполнение им должностных (служебных) обязанностей (осуществление полномочий), и которое иногда приводит к совершению коррупционных правонарушений. [1, ст. 10]

На практике принято считать, что столкновение таких интересов, а следовательно, и наличие коррупционных рисков чаще всего встречается в таких сферах государственного управления, как предоставление административных услуг и осуществление контрольно-надзорной функции государства.

Для устранения данных рисков нужен точный и законодательно закреплённый механизм противодействия коррупции, который представляет собой совокупность административно-правовых средств, которые, воздействуя на отношения управления, организуют их в соответствии с законодательством РФ о коррупции. Нельзя сказать, что они совершенно отсутствуют, но по нашему мнению, их недостаточно.

Так, в соответствии с Федеральным законом N 230 «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам», основанием для принятия решения об осуществлении контроля за расходами лица, замещающего (занимающего) государственную должность, а также за расходами его близких родственников является совершение сделок по приобретению земельного участка, другого объекта недвижимости, транспортного средства, ценных бумаг, акций на общую сумму, превышающую общий доход данного лица и его супруги (супруга) за три последних года. [4, ст. 4]

Также, Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» от 2001 года закрепляет такую меру противодействия коррупционной деятельности, как предоставление уполномоченным органом информации в целях противодействия коррупции руководителям (должностным лицам) федеральных государственных органов, высшим должностным лицам субъектов РФ (руководителям высших исполнительных органов государственной власти субъектов РФ) и Председателю Банка России по их запросам, имеющуюся у него информацию. [5, ст. 8.1]

В соответствии с Федеральным законом N 273 «О противодействии коррупции», профилактика коррупции осуществляется путем применения следующих основных мер: формирование в обществе нетерпимости к коррупционному поведению; антикоррупционная экспертиза правовых актов и их проектов; предъявление квалификационных требований к гражданам, претендующим на замещение государственных или муниципальных должностей и должностей государственной или муниципальной службы; развитие институтов общественного и парламентского контроля за соблюдением законодательства Российской Федерации о противодействии коррупции. [1, ст. 6]

Указанные меры сформулированы в качестве основных направлений деятельности и напрямую применяться не могут. Соответственно для их реализации необходимо принятие ряда законодательных и подзаконных актов, а также внесение изменений в существующие акты.

Коррупция в большей мере проявляет себя на стадии правоприменения (на стадии применения нормы права к конкретному обстоятельству посредством принятия акта императивного характера), в меньшей степени коррупция имеет место на уровне нормотворчества. В связи с этим был Федеральный закон «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» от 17.07.2009 N 172-ФЗ.

Федеральный закон N 273 также закрепляет обязанность государственных и муниципальных служащих уведомлять об обращениях в целях склонения к совершению коррупционных правонарушений представителя нанимателя (работодателя), органы прокуратуры или другие государственные органы. Невыполнение государственным или муниципальным служащим данной должностной (служебной) обязанности является правонарушением, влекущим его увольнение с государственной или муниципальной службы либо привлечение его к иным видам ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации. [1, ст. 9]

Административно-правовой механизм противодействия коррупции также закреплён в Кодексе об административных правонарушениях РФ в статье 19.28 «Незаконное вознаграждение от имени юридического лица», которая предусматривает ответственность за незаконную передачу, предложение или обещание от имени или в интересах юридического лица должностному лицу либо должностному лицу публичной международной организации денег, ценных бумаг, иного имущества, оказание ему услуг имущественного характера, предоставление имущественных прав за совершение в интересах данного юридического лица действия (бездействие), связанного с занимаемым ими служебным положением. [6, ст. 19.28]

По нашему мнению, антикоррупционная политика России должна приобрести такой административно-правовой механизм, как упрощение государственных процедур. По мнению многих граждан, одни из основных коррупционных рисков — «вынужденные платежи за ускорение формальных процедур» и принятие положительного решения. Такие ситуации возникают, возможно, из-за отсутствия четкого закрепления требований, необходимых и достаточных для проведения процедур различного типа.

Федеральный закон «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» от 27.07.2010 г. закрепляет порядок ведения реестров государственных и муниципальных услуг в электронной форме, а также содержание портала государственных и муниципальных услуг. [7, ст. 20]

Данные меры, конечно, и упрощают содержание предоставления услуг, но данный закон никак не ограждает население от коррупционного риска в виде «вынужденных платежей».

Литература:

1. Федеральный закон «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 N 273-ФЗ (ред. от 03.04.2017)//Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www. pravo. gov. ru (дата обращения: 18.06.2017).
2. Федеральный закон «О системе государственной службы Российской Федерации» от 27.05.2003 N 58-ФЗ (ред. от 23.05.2016) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www. pravo. gov. ru (дата обращения: 17.06.2017). Ст. 1.
3. Федеральный закон «О муниципальной службе в Российской Федерации» от 02.03.2007 N 25-ФЗ (ред. от 01.05.2017) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www. pravo. gov. ru (дата обращения: 18.06.2017). Ст. 2.
4. Федеральный закон «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» от 03.12.2012 N 230-ФЗ (ред. от 03.11.2015) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www. pravo. gov. ru (дата обращения: 16.06.2017). Ст. 4.
5. Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» от 07.08.2001 N 115-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www. pravo. gov. ru (дата обращения: 16.06.2017). Ст. 8.1.
6. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 07.06.2017) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www. pravo. gov. ru (дата обращения: 15.06.2017). Ст. 19.28.
7. Федеральный закон «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» от 27.07.2010 N 210-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www. pravo. gov. ru (дата обращения: 17.06.2017). Ст. 8.1.

Методы выявления нетрезвых водителей

Косырев Евгений Вячеславович, магистрант
Всероссийский государственный университет юстиции (г. Москва)

В статье рассматриваются методы выявления сотрудниками ГИБДД водителей, управляющих транспортными средствами в состоянии опьянения. Рассказывается, какую помощь в этом деле приносит общественность. Приводятся примеры типичных нарушений правил дорожного движения пьяными водителями. Изучаются недостатки применяемых методов, приводится в пример опыт зарубежных стран по регулированию данного вопроса.

Ключевые слова: опьянение, выявление, проверка, метод, ошибка, увеличение, длительность

Выявлением административных правонарушений в сфере дорожного движения, совершаемых водителями в состоянии опьянения, занимается Дорожно-патрульная служба ГИБДД (Далее ДПС).

Основными задачами ДПС являются [1, с. 175]:

- сохранение жизни, здоровья и имущества участников дорожного движения, защита их законных прав и интересов, а так же интересов общества и государства;
- обеспечение безопасного и бесперебойного движения транспортных средств;
- предупреждение и пресечение преступлений и административных правонарушений в области дорожного движения.

Можно сказать, что одной из множества целей, реализуемых с помощью данных задач, является выявление нетрезвых водителей.

По статистике с 2000 по 2010 год выявляемость правонарушений рассматриваемого вида составляет не

более 2% от общего объема административной практики ГИБДД [2, с. 53]. Что же касается уровня выявляемости нетрезвых водителей сотрудниками ГИБДД, то она, по мнению Б.И. Шалыгина, не превышает 10% [3, с. 21–44].

С целью выявления водителей, находящихся в состоянии опьянения, сотрудниками ГИБДД применяются следующие основные методы [4, с. 57]:

- метод сплошной проверки, применяемый при проведении профилактических мероприятий;
- метод визуального наблюдения за процессом движения транспортных средств, его еще иногда называют избирательным.

В настоящее время из-за значительного потока автотранспорта на большинстве автотрасс нашей страны, метод визуального наблюдения не всегда эффективен, так как «вычленив» нетрезвого водителя, особенно в состоянии легкого опьянения, при интенсивном движении до-

статочно сложно. В России в основном применяется метод сплошной проверки.

Основные нормы, регламентирующие порядок её проведения, закреплены в Указании ГУОБДД МВД России от 9 июля 2012 г. № 13/10–202 [5] (далее регламент). В частности, в данном документе указывается на необходимость информирования водителей о грядущих сплошных проверках на состояние опьянения. Данная информация может быть предоставлена по радио, телевидению, через интернет, газеты, на электронных информационных табло в городе.

Требование об информировании означает, что профилактический эффект будет достигнут в полной мере, когда граждане будут обладать информацией о проводимых акциях, их месте и времени, что позволит предупредить управление транспортными средствами нетрезвыми водителями и повысить безопасность дорожного движения в целом.

Приведем результаты опроса водителей в Брянской области на предмет информированности населения о проводимых массовых проверках водителей с целью выявления состояния опьянения [6, с. 87–90]. 37,19% респондентов имели информацию о проверках, 35,15% слышали о многих, 21,09 знали об одной двух проверках и 5,9% ничего не знали о проверках. Данные показатели говорят о высоком уровне информированности, так как только около 6% опрошенных ничего не знали о проверках.

Тем не менее, как отмечает С.А. Гаврилин, является проблемой конкретизация информации имеющейся у граждан, в некоторых случаях водители лучше осведомлены о целях проверок, правах и обязанностях их участников, и в тоже время хуже о времени и прядке её проведения. Указывается, что для устранения данной проблемы необходимо улучшение информационного обеспечения проводимых массовых проверок с целью формирования у водителей более содержательного представления о проводимых мероприятиях [7, с. 61–63].

Коснемся вопроса количества времени, затрачиваемого на одного водителя в ходе проведения такой проверки. Данные приведем на примере трех субъектов [8, с. 34].

Длительность проверки одного автомобиля в ходе проведения мероприятия занимает несколько секунд в 7% случаях в Белгородской области, в 10% в Брянской, в 5% в Воронежской и в 4% в Курской; около 1 минуты транспортное средство задерживают в 23% случаях в Белгородской области, в 30% в Брянской, в 13% в Воронежской и в 17% в Курской; около 2 минут тратят на проверку, в 45% случаях в Белгородской области, в 27% в Брянской, в 32% в Воронежской, в Курской в 34%; более трех минут тратиться в 25% случаях в Белгородской области, в 33% в Брянской, в 50% в Воронежской, в 45% в Курской.

Из приведенных данных, на примере указанных субъектов можно сделать вывод, что в среднем длительность проверки одного автомобиля в ходе массовых проверок

водителей на предмет выявления признаков состояния опьянения составляет более трех минут.

Данный факт можно объяснить тем, что во время проверки автомобилей совершаются действия, не являющиеся необходимыми при проведении данной профилактической акции, к примеру это может быть проверка всего набора водительских документов. К общим же проблемам проведения проверок на предмет выявления нетрезвых водителей можно отнести неудачный выбор места с большой интенсивностью движения, небольшое количество сотрудников ГИБДД, привлеченных к проверке, что приводит к заторам, также к обстоятельствам, затрудняющим проведение массовых проверок можно отнести отсутствие передвижных пунктов медицинского освидетельствования или значительную отдаленность медицинских учреждений, которые могли бы провести его [9, с. 113–116].

Тем не менее, 94,3% сотрудников ГИБДД оценивают эффективность массовых проверок водителей на предмет выявления признаков состояния опьянения как высокую или среднюю и только 3,98% как низкую [8, с. 45].

Покажем примеры проведения подобных проверок на территории нашей страны за последнее время. С 7 по 9 марта 2017 года Госавтоинспекцией проводился рейд «Нетрезвый водитель», в ходе которого было привлечено к ответственности 142 нетрезвых либо же отказавшихся от освидетельствования водителя, также были пресечены 23 факта повторного управления транспортным средством в состоянии опьянения [10]. В Свердловской области в ходе рейдового мероприятия, проводившегося с 28 по 30 марта 2017 года было выявлено 137, водителя управляющих транспортными средствами в состоянии опьянения [11]. Нельзя не согласиться с тем, что эффективность подобных мероприятий, находится на достаточно высоком уровне.

Данные мероприятия проводятся и за рубежом, приведем в пример, описание проведения одной такой операции в Голландии. Поздним вечером выходного дня из участка выдвигается отряд из пятнадцати человек, дислокация выбирается поблизости с «увеселительными» заведениями, в последствии она меняется до трех раз. Первая проверка водителя проводится алкотестером, если результат положительный, то повторный тест проводится в полицейском участке, и если он окажется отрицательным, то водителя все равно признают правонарушителем [12, с. 118–120]. Нужно отметить, что во время рейда в Нидерландах в отличие от проведения его в России, не тратится время на проверку прав и регистрационных документов водителя, что безусловно сокращает количество затрачиваемого времени.

Считает возможным в данном случае отчасти перенять зарубежный опыт и установить норму в выше упоминаемом регламенте позволяющую во время сплошной проверки водителей на состояние опьянения совершать лишь те проверочные действия, которые обусловлены её проведением и с помощью которых представляется возможным определить наличие или отсутствие опьянения у исследу-

емого. Проверку водительского удостоверения и иных документов необходимо осуществлять лишь в случае выявления признаков опьянения.

Перейдем к выборочному методу проверки транспортных средств. В целях выявления нетрезвых водителей он требует организации работы нарядов преимущественно в ночное время с 20 до 2 часов и ранним утром с 5 до 7 часов, в зонах массового отдыха, в предпраздничные и праздничные дни, а также в местах, где отсутствует регулярный контроль дорожного движения со стороны ОВД [13, с. 95].

Также при наблюдении за потоком машин лучше всего выбирать участок проезжей части с видимым препятствием. Нетрезвый водитель из-за замедленной реакции будет тормозить либо непосредственно перед ним либо же после него. Это может быть участок дороги, на котором проводится ремонт, или имеются неровности [14, с. 399–403].

Приведем в пример наиболее распространенные и явные ошибки нетрезвого водителя, позволяющие выявить транспортное средство, которым он управляет в потоке других машин [15, с. 161]. Также укажем на вероятность нетрезвого состояния при каждой из них:

- интенсивное торможение у светофоров, сужений проезжей части и других препятствий либо же после их проезда — 31 %;
 - необычная траектория движения транспортного средства по проезжей части: рыбки, резкие торможения и повороты, виляние — 24 %;
 - создание помех движению транспортных средств, пользующихся преимущественным правом проезда — 21 %;
 - движение со скоростью, не характерной для выбранного участка дороги — 19 %;
 - отсутствие сигналов поворота при маневрировании — 12 %;
 - превышение установленной скорости движения — 10 %;
 - медленное маневрирование при перестроении на проезжей части и при объезде препятствий — 9 %.
- Существуют также ошибки совершаемые нетрезвым водителем преимущественно в ночное время [16, с. 24]:
- выполнение поворота по кривой большого радиуса — 65 %;
 - движение по разметке, разделяющей полосы движения — 65 %;
 - объезд препятствий с недопустимо малым зазором — 60 %;
 - несоблюдение дистанции — 50 %;
 - необоснованная остановка транспортного средства на полосе — 50 %;
 - нерациональное торможение — 45 %;
 - необоснованная подача звуковых и световых сигналов — 40 %;
 - чрезвычайно резкое ускорение или торможение — 30 %;
 - не включение габаритных огней — 30 %.

Однако не стоит забывать, что некоторые из данных признаков могут быть следствием неопытности водителя, его усталости. К примеру, движение со слишком малой скоростью, отсутствие сигналов поворота при маневрировании и несоблюдение дистанции.

Выявление вышеперечисленных признаков дает сотруднику ГИБДД основания полагать, что водитель находится в состоянии опьянения. Далее инспектор должен остановить транспортное средство.

После остановки транспортного средства сотруднику ГИБДД необходимо установить визуальный и вербальный контакт с водителем. О состоянии опьянения может свидетельствовать нежелание выйти из транспортного средства, односложные ответы, стремление быстрее закурить или встать с подветренной стороны [17, с. 202]. Но о действиях, которые сотруднику ГИБДД необходимо совершить далее в отношении водителя подозреваемого в управлении транспортным средством в состоянии опьянения, речь пойдет в следующем параграфе.

Укажем на недостаток данного метода, по сравнению с рассмотренным ранее. Натурные исследования показывают, что мимо инспектора ДПС, занятого оформлением нарушения проезжают по несколько водителей, совершающих такое же нарушение Правил дорожного движения [18, с. 56–60]. В случае проведения сплошных проверок проверяется каждый водитель и возможность уйти у правонарушителя отсутствует.

Отметим, что выборочные проверки водителей на алкоголь широко распространены в зарубежных странах: Новой Зеландии, Франции, ЮАР, Австралии, Колумбии, Швейцарии, США. Во многих странах отмечается достаточно высокая эффективность, данных мероприятий [19, с. 155–156].

С.Н. Дмитриев выделяет также и ориентировочный метод контроля дорожного движения, он заключается в реагировании на предварительно полученную информацию — сообщения, ориентировки и каких-либо косвенных данных о правонарушениях [16, с. 154].

В реализации данного метода контроля важную роль, по нашему мнению, играет общественный контроль, так вклад в борьбу с нетрезвыми водителями вносят представители добровольных народных дружин. В Удмуртской Республике в настоящий момент штат ДНД «Дорожный патруль» составляет 187 сотрудников. Члены дружины основной упор делают на своевременную передачу информации в подразделения Госавтоинспекции о водителях, управляющих транспортными средствами с признаками алкогольного опьянения в местах массового отдыха граждан. В 2016 году ими было осуществлено более 120 подобных дежурств [20].

Самое масштабное общественное движение по количеству участников, занимающихся выявлением нетрезвых водителей, называется «Ночной патруль», на 2015 оно осуществляет свою деятельность в 3 городах: Самара, Тольятти и Сызрань, и его состав насчитывает 658 человек [21].

Участники данного движения выходят в совместные рейды с сотрудниками ГИБДД по выявлению нетрезвых водителей. Другой метод работы данной организации практически аналогичен описанному ранее, по специально настроенным каналам связи ими передается информация о предположительно нетрезвых водителях экипажам ДПС. С октября 2012 года по март 2017 было задержано 939 нетрезвых водителя [22].

Стоит, конечно, добавить, что дружинники и участники общественных организаций ограничены тем, что имеют право лишь сообщить о предположительно нетрезвом водителе, совершать действия по его задержанию они права не имеют.

Отдел ГИБДД по Северодвинску значительно упростил процедуру сообщения очевидцами о подозрительных транспортных средствах. Был создан интернет портал «Трезвое движение». С помощью него любой «неравнодушный» может сообщить о предположительно нетрезвом водителе, указав при этом на сайте такие данные автомобиля подозреваемого водителя как государственный номер, марка и модель, цвет, место, где замечен и направление движения. Сообщение немедленно поступает в инспекцию [23].

Тем не менее, В. В. Головкин указывает, что «только в отдельных регионах граждане участвуют в охране общественного порядка и обеспечении безопасности дорожного движения, широкого распространения эта форма взаимодействия Госавтоинспекции с общественностью пока не получила и используется крайне редко» [24, с. 130].

А. Ю. Якимов отмечает, что «по мнению экспертов Европейского совета безопасности транспорта, одной из основных задач дорожной полиции должно стать существенное увеличение числа водителей, проверяемых

на состояние опьянения. Рекомендуемая интенсивность надзорной деятельности — проверка не менее одного из каждых десяти водителей в год с помощью алкометров или иных специальных технических средств для анализа выдыхаемого воздуха на содержание паров этанола» [25, с. 33–39].

В заключении представляется возможным сделать следующие выводы:

— в целях выявления нетрезвых водителей сотрудниками ГИБДД используются следующие методы: сплошной проверки, визуального наблюдения, ориентировочный,

— для сокращения времени затрачиваемого на одного водителя во время массовой проверки на состояние опьянения, необходимо установить в регламенте который определяет порядок проведения данного метода выявления нетрезвых водителей, норму, позволяющую совершать лишь те проверочные действия, которые обусловлены целью проведения данной проверки и с помощью которых представляется возможным определить наличие или отсутствие опьянения у исследуемого. Проверку водительского удостоверения и иных документов необходимо осуществлять лишь в случае выявления признаков опьянения,

— если учесть, что в нашей стране, как уже указывалось, выявляется не более 10% нетрезвых водителей, то можно сделать вывод о необходимости значительного увеличения числа проводимых проверок, налаживания соответствующими органами более «тесного» взаимодействия с общественностью по данному вопросу, является насущной необходимостью, так как считается, что единственно неизменно эффективной стратегией против управления автотранспортом в состоянии опьянения является увеличение осознаваемых водителем шансов быть задержанным.

Литература:

1. Пугачёв, И. Н. Организация работы ГИБДД: учебное пособие / И. Н. Пугачев, М. И. Хомицкий. — Хабаровск: Изд-во Тихоокеанского гос. ун-та, 2005. — 378 с.
2. Носков, Б. П. Административное право. Правонарушения в сфере дорожного движения, связанные с состоянием опьянения его участников: учебное пособие для высшего профессионального образования / Б. П. Носков, Т. Ю. Разуваева. — Орёл: ФГБОУ ВПО «Госуниверситет — УНПК», 2011. — 105 с.
3. Шалыгин, Б. И. Надзор и контроль над исполнением законов в административной деятельности органов Государственной инспекции безопасности дорожного движения МВД России // Административное право. — 2008. — № 4. — с. 21–44.
4. Деятельность дорожно-патрульной службы ГИБДД: учебно-практическое пособие / М. В. Доцкевич [и др.]. — Тюмень: Тюменский институт повышения квалификации сотрудников МВД России, 2016. — 206 с.
5. «Методические рекомендации по организации проведения профилактических мероприятий по массовой проверке водителей на предмет выявления признаков состояния опьянения» [Электронный ресурс] // Доступ из справочной правовой системы «Консультант плюс».
6. Панферов, Р. Г. Отдельные проблемы проведения массовых проверок водителей на предмет наличия признаков состояния опьянения (по материалам социологического опроса жителей Брянской области) // Наука и практика. — 2015. — № 3. — с. 87–90.
7. Гаврилин, С. А. Содержательные аспекты информированности населения и сотрудников ГИБДД о проводимых массовых проверках водителей на предмет выявления признаков состояния опьянения // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. — 2014. — № 8. — с. 61–63.

8. Общественное мнение о массовых профилактических акциях, проводимых ГИБДД: монография / [Сальников Е. В. и др.]. — Орел: ОрЮИ МВД России им. В. В. Лукьянова, 2015—54 с.
9. Сальников, Е. В. Мнение водителей и сотрудников ГИБДД об обстоятельствах, затрудняющих проведение массовых проверок водителей на предмет выявления признаков состояния опьянения // Наука и практика. — 2014. — № 1. — с. 113—116.
10. URL: http://www.gibdd.ru/news/61/3084637/?sphrase_id=11023069 (дата обращения: 06.04.2017).
11. URL: http://www.gibdd.ru/news/66/3150399/?sphrase_id=11256197 (дата обращения: 06.04.2017).
12. Жернов, Д. Операция без засад // За рулем. — 1998. — № 3. — с. 118—120.
13. Дмитриев, С. Н. дорожно-патрульная служба: пособие для сотрудников ГИБДД / С. Н. Дмитриев. — М.: Спарк, 2000. — 659 с.
14. Хаметдинова, Г. Ф. Тактика выявления лиц, управляющих транспортными средствами в состоянии алкогольного опьянения // X международная научно-практическая конференция «Управление деятельностью по обеспечению безопасности дорожного движения (состояние, проблемы, пути совершенствования», 21 апр. 2016 г.: [к 40-летию со дня образования ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова: сборник материалов] / редкол.: Ю. Н. Калужный [и др.]. — Орел: ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова, 2016. — с. 399—403.
15. Дмитриев, С. Н. Проблемы организации дорожно-патрульной службы / С. Н. Дмитриев. — М.: Спарк, 2002. — 304 с.
16. Выявление и доказывание сотрудниками Госавтоинспекции фактов управления транспортными средствами водителями находящимися в состоянии опьянения: методические рекомендации / С. Н. Антонов [и др.]. — М.: ФКУ НИЦ БДД МВД России, 2016. — 56 с.
17. Дмитриев, С. Н. Правовые, организационные и тактические проблемы деятельности дорожно-патрульной службы Государственной инспекции безопасности дорожного движения: дис. док. юрид. наук: 12.00.14 / Сергей Николаевич Дмитриев. — М., 2003. — 497 с.
18. Антонов, С. Н., Россинский Б. В. Некоторые проблемы совершенствования надзорной деятельности дорожно-патрульной службы ГИБДД // Полицейское право. — 2005. — № 1. — с. 56—60.
19. Всемирный доклад о предупреждении дорожно-транспортного травматизма [Текст] / [АйэнДжонстон и др.]; под ред. Марджи Педен [и др.; пер.: Заборин Н. В. и др.]. — Москва: Весь Мир, 2004. — 258 с.
20. URL: <http://www.gibdd.ru/news/federal/2744104/> (дата обращения: 12.02.2012).
21. URL: <http://www.gibdd.ru/news/63/1750231/> (дата обращения: 26.03.2017).
22. URL: <https://vk.com/patrolkirov> (дата обращения: 26.03.2017).
23. URL: <http://alco.sevgai.ru/> (дата обращения: 12.02.1994).
24. Головкин, В. В. Основы безопасности дорожного движения: учебное пособие / В. В. Головкин, В. И. Майоров. — М.: Эксмо, 2008. — 176 с.
25. Якимов, А. Ю. Освидетельствование на состояние опьянения лица, управляющего транспортным средством (правовые и организационные вопросы) // Административное право и процесс. — 2007. — № 3. — с. 33—39.

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

Нестандартные способы получения информации в развлекательной телепередаче «Ревизорро»

Степанянц Валерия Вадимовна, студент
Санкт-Петербургский государственный университет

В статье отражены основные нарушения информационного права редакцией развлекательной телепередачи «Ревизорро». Основная цель данной статьи заключается в анализе правомерности действий съемочной команды развлекательной программы «Ревизорро».

Ключевые слова: развлекательная программа, информационное право, правомерность действий, закон «О СМИ»

«Ревизорро» — российская телепередача, журналистский проект, который выходит на телеканале Пятница! с 2014 года. Ведущая телепередачи посещает города России, чтобы проверить качество сервиса в отелях, ресторанах, ночных клубах и других заведениях. Программа является адаптацией украинского телешоу «Ревизор». Ведущей программы с 2014 года являлась Елена Летучая, с весны по осень 2016 года ведущей являлась Ольга Романовская. Осенью Елена Летучая вернулась на телепередачу «Ревизорро» с проверкой заведений Москвы.

Ведущие программы во время проверки ресторанов первым делом проходят на кухню, чтобы посмотреть, в каком состоянии она находится и как на ней хранят продукты. Эти эпизоды с проверкой кухни являются ключевыми в выпусках. В первую очередь, проверка кухни определяет, будет ли рекомендован ресторан зрителям или нет. Но действия во время проверки кухонь незаконны. Получается, Елена Летучая как продюсер проекта нарушает указанные в первой главе должностные обязанности продюсеров (обязанность знать закон). Далее мы разберем неправомочность поступков ведущих в программе «Ревизорро».

Ведущие данной телепрограммы, устраивая проверки кухни кафе или ресторана, ссылаются на Закон о СМИ, которой, по их мнению, открывает им доступ куда угодно, так как она имеет статус журналиста.

Однако, это не совсем так. Например, в пункте 2 статьи 47 Закона «О СМИ» говорится о возможности посещать государственные органы и организации, предприятия и учреждения, органы общественных объединений либо их пресс-службы. Однако, нигде не прописан порядок, как журналист это может делать. Поэтому, журналист при реализации данного права должен подчиняться законодательству, в том числе принимать во внимание учет часов работы организации, пропускного режима, правил посе-

щения и т. д. То есть ведущие программы «Ревизорро» под предлогом того, что они журналисты, заходят на частную собственность, утверждая, что это общественное место, что также не является верным. Четкого понятия термина «общественное место» российское законодательство не содержит, из содержания КоАП РФ можно сделать вывод, что «общественное место» — место общего пользования, где находятся, либо могут потенциально находиться люди, где вход свободный для всех категорий граждан. А вот юридическое определение частной собственности: «частная собственность — одна из форм собственности, означающая абсолютное, защищенное законом право гражданина или юридического лица на конкретное имущество, включая средства производства» [1]. То есть ведущие телепередачи «Ревизорро» заходят не в общественное место, а на частную собственность. Это является правовым нарушением. И хотя ведущие соблюдают пункт 9 статьи 49 «Закона о СМИ» (в котором говорится, что журналист обязан показывать удостоверение по первому требованию), они явно нарушают 2 пункт статьи 47. А еще в выпусках передачи люди, которые пытаются воспрепятствовать проверке на кухне, с помощью подбора кадров и монтажа выставляются в негативном свете. Это помогает убедить зрителей о правомерности действий ведущих. Поэтому многие владельцы заведений или их персонал не препятствуют проверке ревизора, потому что боятся выставить себя в дурном свете. Но все-таки почти в каждом выпуске присутствуют люди, которые пытаются воспрепятствовать проверке «Ревизорро», ссылаясь на то, что территория кухни — это частная собственность. А в некоторых эпизодах персонал заведения вызывает полицию. И ни в одном из выпусков полиция не задержала команду «Ревизорро», наоборот стражи порядка всегда убеждают владельцев заведений, что действия съемочной команды правомерны.

То есть программа «Ревизорро» смогла убедить зрителей в правомерности своих действий, в том числе и представителей полиции. Значит, редакторы и продюсеры программы смогли создать «фейк», которому все окружающие верят. «Фейк» (от англ. fake — подделка) — в широком смысле слова, любая подделка, выдаваемая за настоящую вещь. В СМИ «фейк» — это фальшивые новости, которые не все способны отличить от правды. Так и ведущие программы сообщают, что они имеют право зайти на кухню, якобы они это делают согласно 14 и 15 статьям Постановления Правительства РФ № 1036 «Об утверждении Правил оказания услуг общественного питания» и «Закону о СМИ». В вышеуказанных статьях Постановления Правительства сказано [2]:

14. Потребителю должна быть предоставлена возможность ознакомления с меню, прейскурантами и условиями обслуживания как в зале, так и вне зала обслуживания.

15. Информация об исполнителе и оказываемых им услугах доводится до сведения потребителей в месте предоставления услуг на русском языке, а дополнительно, по усмотрению исполнителя, на государственных языках субъектов Российской Федерации и родных языках народов Российской Федерации.

Потребитель вправе получить дополнительную информацию об основных потребительских свойствах и качестве предлагаемой продукции общественного питания, а также об условиях приготовления блюд, если эти сведения не являются коммерческой тайной.

Эти статьи говорят о праве знакомиться с информацией о продуктах, условиях их приготовления, в том числе вне зала обслуживания. В Постановлении нет указания на то, что вне зала это значит на кухне или в туалете заведения. Прежде всего это значит, что потребитель должен быть ознакомлен даже перед входом в ресторан или кафе. Васильчикова Н.В. в своей монографии «Как потребителю защитить свои интересы: рекомендации и примеры» комментирует эти статьи Постановления так: «Согласно Правилам оказания услуг общественного питания вам должны предоставить возможность ознакомиться с меню, ценами, условиями обслуживания, а также с дополнительными услугами, предоставляемыми в этом заведении. Если цены вас не смутили, официант проводит вас к сервированному столику. На нем должны стоять бокалы, фужеры, столовые приборы, салфетки (бумажные и полотняные), специи. В столовых и на предприятиях общественного питания, работающих по методу самообслуживания, допускается упрощенная сервировка (приборы со специями и бумажные салфетки). Официант должен принести вам меню и дать время для того, чтобы сделать выбор. По вашей просьбе официант обязан дать необходимые пояснения, например, о том, из чего приготовлено то или иное блюдо. После того как вы определились, официант должен принять у вас заказ» [3]. То есть мы опять

можем сделать выводы, что ведущие неправомерно осуществляют свою журналистскую деятельность.

Также ведущие нарушают и другие обязанности, обозначенные в 49 статье «Закона о СМИ». Например, журналисты нарушили 2 пункт: «проверять достоверность сообщаемой им информации» [4]. 15 декабря 2015 года было опубликовано решение апелляционной инстанции Арбитражного суда Москвы по делу о защите деловой репутации. С ООО «Телекомпания Пятница» (входит в холдинг «Газпром-Медиа») судилось ООО «Инфинити ФФ» из Владивостока, развивающее сеть из 12 ресторанов быстрого питания «Роял Бургер» в Приморском и Хабаровском краях и Амурской области. Как следует из карточки дела, «Инфинити ФФ» подала исковое заявление 12 марта 2015 года, потребовав признать утверждения, прозвучавшие в эфире программы, вышедшей в эфир 2 января, «порочащими деловую репутацию». В судебном решении приводятся конкретные фразы ведущей, показавшиеся истцу недостоверными и порочащими репутацию, среди них: «поэтому вы травите людей машинным маслом», «торты у вас все давным-давно уже испортились», «я уверена, что здесь есть какие-нибудь тараканы», «а я не говорю уже про картофель-фри, который, вообще непонятно, на полу валяется вместе с мясом», и другие. Истец добивался удаления записи программы с сайта компании и размещения там опровержения «недостоверных сведений». Иск удовлетворен полностью. Значит, мы можем сделать вывод, что ведущая программы сообщает телезрителям недостоверную информацию, что опять-таки неправомерно.

Также в программе нарушается и 4 пункт: «сохранять конфиденциальность информации и (или) ее источника» [5]. Согласно этой статье, журналисты не имеют права показывать кадры с людьми, которые против съемки их лиц, в крайнем случае, лицо должна быть «замазано» на монтаже. Помимо того, что мы сомневаемся, что владельцы заведений, которые устраивали скандалы со съёмочной группой, согласны на публикацию кадров с их лицами, есть конкретный пример нарушения этой статьи. В выпуске от из города Тольятти мужчина напрямую попросил не снимать его. Но все-таки мы видим его лицо. Но самое главное нарушение 49 статьи «Закона о СМИ» касается 8 пункта. В нем говорится: «отказаться от данного ему главным редактором или редакцией задания, если оно либо его выполнение связано с нарушением закона». Как мы уже сказали выше, журналисты во время съемок выпусков телепередачи «Ревизорро» нарушают, как минимум, 3 закона. Если бы ведущие действительно знали бы законы досконально, то они бы не стали участвовать в подобных проектах.

В итоге, главным выводом данной статьи мы обозначим неправомерность действий во время нестандартных форм получения информации в развлекательной телепередаче «Ревизорро».

Литература:

1. Большой юридический словарь. — М.: Инфра-М. А. Я. Сухарев, В. Е. Крутских, А. Я. Сухарева. 2003. — с. 528.
2. Постановление Правительства РФ от 15.08.1997 № 1036 (ред. от 04.10.2012) «Об утверждении Правил оказания услуг общественного питания». — [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_15559/f6006c37110bc6aeeb3cf5cac7d5e5b206472240/ (дата обращения: 07.05.17).
3. Васильчикова, Н. В. Как потребителю защитить свои интересы: рекомендации и примеры. — М.: Омега-Л, 2007. — с. 157.
4. Закон РФ от 27.12.1991 № 2124–1 (ред. от 03.07.2016) «О средствах массовой информации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.07.2016). — [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1511/cb538501fcf1adfcbe98ad1431bca6e50d08cc6/ (дата обращения: 14.05.17).
5. Закон РФ от 27.12.1991 № 2124–1 (ред. от 03.07.2016) «О средствах массовой информации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.07.2016). — [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1511/cb538501fcf1adfcbe98ad1431bca6e50d08cc6/ (дата обращения: 14.05.17).

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

Вина юридического лица в налоговых правонарушениях

Алейникова Анна Сергеевна, студент

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

В статье рассматривается проблема определения вины юридического лица при совершении налогового правонарушения. На сегодняшний день существуют две концепции вины юридического лица: субъективная и объективная. Каждая из концепций обладает своими недостатками и достоинствами. Соответственно, автор пытался вывести наиболее подходящую модель вины юридического лица в рамках налоговых правонарушений.

Ключевые слова: налоговое правонарушение, вина, вина юридического лица

Неисполнение налогоплательщиком своих обязанностей влечет за собой привлечение этого лица к ответственности. За неисполнение обязанностей в рамках налогового права привлечь можно к следующим видам ответственности — административная, уголовная и ответственность за совершение налогового правонарушения. Согласно ст. 106 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — НК РФ) под налоговым правонарушением понимается «**виновно** (выделено автором) совершенное противоправное (в нарушение законодательства о налогах и сборах) деяние (действие или бездействие) налогоплательщика, плательщика страховых взносов, налогового агента и иных лиц, за которое НК РФ установлена ответственность». Исходя из определения видно, что одним из элементов налогового правонарушения является вина налогоплательщика. Вина — это «психическое состояние, характеризующееся отношением правонарушителя к совершенному им деянию» [1]. Говорить о психическом состоянии юридического лица невозможно, поскольку под юридическим лицом обычно понимается организация людей и/или их капиталов. Никакого психического состояния у юридического лица не может быть. Соответственно, необходимо определить, что означает вина юридического лица, в частности в налоговом правонарушении.

В отношении вины юридического лица существует две концепции — субъективная и объективная. Каждая из них нашла свое отражение в зарубежных правовых системах, если говорить не только об ответственности за налоговые правонарушения, но о других видах ответственности. Например, в Хорватии в отношении вины юридического лица за совершение преступления используется субъективный подход в определении вины. В американской правовой системе подходы при привлечении к уголовной ответственности разнятся в зависимости от штата — в штате Пенсильвании используют субъективный подход, а в штате

Нью-Йорк — объективный [2]. Поскольку оба подхода распространены в современном праве, то необходимо рассмотреть каждый из данных подходов к определению вины юридического лица.

Сначала необходимо рассказать про субъективный подход. Также такой подход называют теорией «отождествления» [3]. Суть данного подхода заключается в следующем. Вина юридического лица считается доказанной в случае, если доказана вина лиц, занимающих главные должностные позиции в этой организации, за совершение правонарушения или преступления в зависимости от отрасли права. Другими словами, действия должностных лиц — генерального директора, главного бухгалтера и других лиц, которые принимают важные решения в организации, отождествляются с действиями юридического лица. От того, какое решение будет принято должностным лицом, зависит совершение юридическим лицом правонарушения.

Такой подход применяется на данный момент в российском налоговом праве. Согласно с п. 4 ст. 110 НК РФ «вина организации в совершении налогового правонарушения определяется в зависимости от вины ее должностных лиц либо ее представителей, действия (бездействие) которых обусловили совершение данного налогового правонарушения». Субъективный подход в отношении ответственности за совершение налоговых правонарушений установлен и в судебной практике. Так, в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 14 декабря 2000 г. N 244-О суд указал, что «штраф может быть наложен при условии, что доказаны не только сам факт совершения правонарушения, но и вина предприятия — юридического лица или физического лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (индивидуального предпринимателя), которая проявляется в виновном действии (бездействии) соответствующих лиц, действу-

ющих от имени предприятия и допустивших» совершение правонарушения [4]. Вслед за Конституционным Судом подтверждение встречается и в судебной практике арбитражных судов [5].

Теперь разберемся с объективным подходом к определению вины юридического лица. Правоведы также используют обозначение «теория субститутивной ответственности», когда говорят об объективном подходе [6]. Подход заключается в том, что «виновность организации выводится непосредственно из ее противоправного поведения, то есть за основу берется объективная сторона правонарушения, и организация признается виновной исходя из ее фактических действий (бездействия) как деликтоспособного субъекта права по совершению правонарушения» [7]. Если у организации была возможность совершить правомерные действия, то есть избежать совершения правонарушения, но при этом она не последовала этому пути, то юридическое лицо считается виновным в совершении правонарушения.

Допустима и немного другая трактовка объективного подхода. Действия или бездействия юридического лица сравниваются с идеальной моделью поведения добросовестного субъекта права. Если поведение рассматриваемого юридического лица отлично от идеальной модели, то вина этого лица презюмируется как доказанная.

В основу данного подхода лежит теория вины прошлого поведения. Согласно этой теории организации совершают правонарушения из-за того, что в них в свое время не было должного внутреннего контроля за деятельностью организации. Если бы корпоративный контроль действительно бы реализовывался, то он бы предотвратил правомерные действия организации.

Сегодня объективный подход применяется в административном праве и гражданском праве. В Гражданском кодексе РФ установлено в абз. 2 п. 1 ст. 401 что, «лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства». В Кодексе об административных правонарушениях Российской Федерации согласно ч. 2 ст. 2.1 юридическое лицо может быть признано виновным в совершении административного правонарушения, «если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению».

Исходя из того, что оба подхода в определении вины юридического лица встречаются в российском законодательстве, возникает вопрос о правильности каждой из концепций. Особенно интересно понять, почему именно в налоговом праве применяется субъективный подход в определении вины юридического лица в отличие от других отраслей российского права. Соответственно, обозначим

недостатки и достоинства каждой из теорий вины юридического лица.

Поскольку субъективный подход встречается в налоговом праве, то проанализируем сперва его. Нельзя не согласиться, что юридическое лицо — это некая фикция, в реальности такого субъекта не существует. Эту конструкцию используют, чтобы объединить капиталы, людские силы и знания в одном лице. Поэтому от решений людей, занимающих в юридическом лице руководящие позиции, зависит и будущее юридического лица. От решений руководителей зависит, будет ли у организации правомерное или неправомерное поведение. Отождествление вины главных лиц в организации с виной самой организации, таким образом, не лишено смысла, поскольку эти люди являются как бы «разумом», «сознанием» организации. Кроме того, субъективный подход позволяет разделить вину юридического лица на умысел и неосторожность. Определить, что лицо совершило налоговое правонарушение умышленно, т. е. оно осознавало противоправность действий и желало либо сознательно допускало наступление негативных последствий из-за этих действий, или по неосторожности, т. е. не осознавало противоправность, но могло и должно было осознать, проще при изучении поведения физического лица, у которого обычно есть мотивы на совершение правонарушения. При использовании объективного подхода труднее достигнуть такого разграничения. Благодаря субъективному подходу законодатель в налоговом законодательстве смог максимально приблизить понятие вины юридического лица к понятию вины физического лица. Такое сближение позволило вывести общее, универсальное понятие вины в налоговом правонарушении. Эту же причину в выборе субъективного метода определения вины юридического лица в налоговом правонарушении усматривает и А. В. Демин [8].

Однако субъективный подход нередко критикуется. Основная критика связана со сущностью юридического лица. Юридическое лицо — это обособленная от его учредителей и участников, сотрудников и руководителей образование. По обязательствам друг друга они не отвечают, за некоторыми исключениями. Если они «разделены» между собой, то почему вина даже руководителя означает вину юридического лица? В небольших организациях все решения действительно принимает один человек, тогда в таком случае применение субъективного подхода полностью оправдано. Однако во многих организациях большинство значимых решений принимаются коллективно. Здесь уже становится трудно применить субъективный подход, поскольку в коллективе не всегда можно найти отдельных личностей, ответственных за принятие того или иного решения. Также нельзя забывать, что на решения компании может влиять указание владеющей ею компанией. При идентификации лиц, виновных в том, что приняли решение, повлекшее правонарушение, появляются множество вопросов: необходимо ли доказать вину руководителей владеющей компании; если да, то нужно ли дополнительно доказывать вину руководителя зависимой

организации, ведь официально от его решения зависит поведение организации. Объективный подход позволяет избежать таких трудностей. При теории субститутивной ответственности организации стоит привести доказательства, что организация действовала разумно, с нее стороны были сделаны все попытки отказаться от неправомерного поведения. Этот подход еще освобождает от ответственности лиц в тех случаях, когда новые налоговые нормы только начали применять на практике и никто не знает точно, какое поведение будет считаться правомерным.

В результате проведенного анализе необходимо заключить, что при существовании двух подходов в определении вины юридического лица достоинств больше у объективного подхода. Соответственно, предлагает в НК РФ закрепить данный подход вместо субъективного. Помимо решений вопросов, которые встают при изучении института вины в налоговом правонарушении, объективный подход способствует гармонизации российского права, установив единое понятие вины юридического лица в российском праве.

Литература:

1. Малько, А. В. Теория государства и права в вопросах и ответах: Учебно-методическое пособие. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрист, 1999. — С. 232.
2. Смирнов, Г. Есть ли душа у юридического лица. Корпорации должны нести уголовную ответственность наравне с физическими лицами. // «Юрист спешит на помощь», 2014, № 8 /// СПС «КонсультантПлюс».
3. Назаренко, Б. А. Уголовная ответственность юридических лиц за налоговые преступления: pro et contra. // «Российский следователь», 2015, № 14 /// СПС «КонсультантПлюс».
4. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 14 декабря 2000 г. N 244-О // СПС «КонсультантПлюс».
5. Кюлян, Р. М. Проблема вины в налоговых правонарушениях // «Налоги» (газета), 2017, № 2 /// СПС «КонсультантПлюс».
6. Назаренко, Б. А. Уголовная ответственность юридических лиц за налоговые преступления: pro et contra. // «Российский следователь», 2015, № 14 /// СПС «КонсультантПлюс».
7. Демин, А. В. Налоговое право России: Учеб пособие / А. В. Демин; Федер. агентство по образованию; Краснояр. гос. ун-т; Юрид. ин-т. — Красноярск: РУМЦ ЮО, 2006. — 269 с.
8. Демин, А. В. Налоговое право России: Учеб пособие / А. В. Демин; Федер. агентство по образованию; Краснояр. гос. ун-т; Юрид. ин-т. — Красноярск: РУМЦ ЮО, 2006. — 270 с.

Особенности правового положения кредитных организаций по законодательству России

Ремезова Ирина Алексеевна, юрисконсульт
ООО «Союз Строй Инвест» (г. Санкт-Петербург)

В статье рассматриваются особенности правового положения кредитных организаций в Российской Федерации, роль кредитных организаций и их групп в финансовой системе страны.

Ключевые слова: кредитная организация, банк, банковская кредитная организация, банковская группа, банковский холдинг

В нынешних экономических условиях кредитные организации являются одним из важнейших участников финансового рынка во всем развитом мире, их деятельность обеспечивает удовлетворения потребностей субъектов гражданского оборота в финансовых ресурсах за счёт привлечённых денежных средств. Вместе с тем, кредитные организации целью своей деятельности ставят извлечение прибыли, а значит, являются субъектами предпринимательской деятельности и на них распространяются соответствующие положения гражданского законодательства. Эти обстоятельства предопределили необходимость осо-

бого правового режима таких субъектов, поэтому неслучайно то, что российский законодатель наделил кредитные организации особой, специальной правосубъектностью.

Согласно ст. 1 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» (далее — Закон о банках) [1] кредитная организация — это юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании лицензии, выданной Центральным банком РФ, имеет право осуществлять банковские операции, закрепленные в федеральном законодательстве. Исследователи также отмечают, что «кредитная органи-

зация это экономико-правовая категория, которая представляет собой юридическое лицо, имеющее следующие общие черты: во-первых, работает на определенном сегменте финансового рынка — на кредитном рынке; во-вторых, работает с чужими (привлечёнными) денежными средствами и является институциональным инвестором или осуществляет отдельные банковские операции на условиях и в порядке, установленном специальным законом; в-третьих, является объектом контрольно-надзорных мер с целью обеспечения надёжности и законности деятельности» [2, с. 10].

В литературе рассматриваются основные аспекты финансово-правового регулирования деятельности кредитных организаций:

- а) особенности регистрации и лицензирования кредитных организаций;
- б) порядок проведения проверок кредитных организаций;
- в) меры принуждения, применяемые Банком России к кредитным организациям;
- г) порядок принудительной ликвидации кредитных организаций [3].

К этому перечню можно добавить особенности банкротства кредитных организаций и особенности регулирования банковских групп и холдингов.

Действующее законодательство различает банковские и небанковские кредитные организации. Банковская кредитная организация (банк) имеет исключительное право осуществлять в совокупности следующие банковские операции: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц, размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности, открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц (ч. 2 ст. 3 Закона о банках). Банки, в свою очередь, подразделяются на банки с универсальной и базовой (относительно усеченной) лицензией.

Небанковские кредитные организации, в свою очередь, на основании норм Закона о банках (ст. 1) и актов Банка России [4] делятся на депозитно-кредитные, расчетные и платежные в зависимости от спектра операций, которые они имеют право совершать.

Несмотря на различия между видами кредитных организаций, деятельность всех подлежит лицензированию, причем урегулирован порядок лицензирования специальными нормами (а не Федеральным законом «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 04.05.2011 N 99-ФЗ [5]). Обычным хозяйствующим субъектам, однако, не воспрещается передавать денежные средства займа: так, ФАС Уральского округа отметил, что действующее законодательство не предусматривает необходимости получения организацией лицензии при осуществлении деятельности по предоставлению займов; круг лиц, обладающих правом предоставления заемных денежных средств, законодательно не ограничен, а деятельность, связанная с выдачей займа, не может быть признана банковской

исключительно на основании факта предоставления заемных денежных средств с получением при этом процентов за пользование займом [6]. Более того, 02 июля 2010 года был принят Федеральный закон N 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» [6], который предоставил осуществления коммерческими организациями, не имеющими статуса кредитной организации, в качестве одного из основных видов своей деятельности привлечение займов и их последующую выдачу.

Возрастает значение банковских групп и холдингов. Одним из последствий кризиса прошлого десятилетия явилось поглощения небольших банков более сильными конкурентами и, как следствие, к настоящему времени банковские группы занимают значительную часть финансового рынка, причем тенденция к сокращению количества кредитных организаций продолжается. Такое положение имеет как положительные, так и отрицательные стороны.

С одной стороны, крупные субъекты легче переживают кризисные явления в экономике, поскольку увеличивается их гибкость и приспособляемость, увеличивается доступность к капиталу и уменьшение риска посредством диверсификации. Банковская группа позволяет диверсифицировать не только отдельные направления банковской деятельности, но и иную предпринимательскую деятельность банков, в том числе путем создания дочерних организаций, осуществляющих деятельность, запрещенную для банков (например, страхование, производство и торговля) [7].

С другой стороны, даже крупные холдинги не бессмертны (не в последнюю очередь по причине высокорискованного характера своей деятельности), а последствия финансового неблагополучия крупного холдинга или группы гораздо серьезнее разорения множества мелких самостоятельных кредитных организаций, поэтому деятельность таких «гигантов» нуждается в особом механизме контроля с усилением публично-правового начала. В качестве наиболее существенных рисков банковской группы исследователи называют кредитный, процентный, валютный риски, риск потери ликвидности и риск деятельности группы в целом. Е. Б. Лаутс отмечает, что «их возникновение обусловлено наличием зависимости одних участников группы от других, что, с одной стороны, влечет предоставление услуг на более льготных условиях, а с другой стороны, лишает участников независимости в принятии решений, например, о выдаче кредита, о принятии средств в депозит, о снижении или, наоборот, увеличении процентных ставок по операциям» [7].

В силу ст. 4 Закона о банках банковской группой признается не являющееся юридическим лицом объединение юридических лиц, в котором одно юридическое лицо или несколько юридических лиц (участников банковской группы) находятся под контролем либо значительным влиянием одной кредитной организации, которая признается головной по отношению к иным.

В свою очередь, банковским холдингом признается не являющееся юридическим лицом объединение юридических лиц (участников), включающее хотя бы одну кредитную организацию, находящуюся под контролем одного юридического лица, не являющегося кредитной организацией (головная организация банковского холдинга), а также (при их наличии) иные юридические лица, не являющиеся кредитными организациями, находящиеся под контролем либо значительным влиянием головной организации банковского холдинга или входящие в банковские группы кредитных организаций — участников банковского холдинга, при условии, что доля банковской деятельности, определенная на основе методики Банка России, в деятельности банковского холдинга составляет не менее 40 процентов. Далее Закон устанавливает порядок определения доли банковской деятельности в деятельности банковского холдинга.

Поскольку основной целью банковского регулирования и надзора является минимизация опасности консолидированных рисков банковских холдингов и групп, законодатель, учитывая опасность консолидированных банковских рисков, предъявляет особенно строгие требования к банковским группам и холдингам. Они в основном изложены в ст. 4 Закона о банках.

Так, в частности, головная организация банковской группы, холдинга, обязана уведомить Центральный Банк РФ об образовании такой группы или холдинга. Такие группы и холдинги обязаны представлять особую отчетность и раскрывать информацию в соответствии с действующим законодательством.

Причем за кредитной организацией, входящей в состав группы или холдинга, закреплена обязанность пред-

ставлять отчетность о деятельности как в Банк России, так и головной организации холдинга или группы (сведения о своих операциях и об операциях своих клиентов и корреспондентов). В свою очередь, головная кредитная организация банковской группы по формам, в порядке и сроки, которые определяются Банком России, составляет и представляет в Банк России отчетность, необходимую для осуществления надзора за кредитными организациями на консолидированной основе, а также иную информацию о деятельности банковской группы в соответствии с перечнем, установленным Советом директоров Банка России.

Наконец, не так давно в российское законодательство была включена категория системно значимых кредитных организаций. Основными направлениями их регулирования явилась поддержка государства в случае проблем с финансовой устойчивостью, задействование механизма финансового оздоровления в случае угрозы несостоятельности (банкротства), а также увеличение надзорной нагрузки с учетом факторов дополнительных концентрированных рисков.

Вместе с тем, к настоящему времени очевидно, что регулирования, установленного ст. 4 Закона о банках недостаточно, особенно с учетом того, что нормы корпоративного законодательства в части регулирования групп компаний и холдингов обычных юридических лиц в целом проработаны слабо.

Представляется, что именно этот сегмент законодательства нуждается в настоящее время в наиболее пристальном внимании, комплексном, системном регулировании с учетом баланса частных и публичных интересов, экономического и правового опыта развитых зарубежных стран и современных российских реалий.

Литература:

1. Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 N 395–1-ФЗ // СПС КонсультантПлюс
2. Щербак, Н. В. Гражданско-правовое положение кредитных организаций: диссертация... кандидата юридических наук: 12.00.03. — Москва, 2002. — 198 с.
3. Финансовое право: учебник для бакалавров / Б. Г. Бадмаев, А. Р. Батяева, К. С. Бельский и др.; под ред. И. А. Цинделиани. 3-е изд. М.: Проспект, 2016. 656 с. // СПС КонсультантПлюс.
4. Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 08.02.2011 N Ф09–9382/10-С5. // СПС КонсультантПлюс.
5. Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 04.05.2011 N 99-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.
6. Инструкции Центрального Банка Российской Федерации от 2 апреля 2010 г. N 135-И «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций» // СПС КонсультантПлюс.
7. Лаутс, Е. Б. Правовое положение банковских групп и системно значимых кредитных организаций в банковской системе // Банковское право. 2016. N 2. с. 34–41. // СПС КонсультантПлюс.

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Обязательства в предпринимательской деятельности

Безроднова Елена Андреевна, бакалавр
Международный институт экономики и права (г. Москва)

В настоящей статье описываются особенности взаимоотношений субъектов обязательственных правоотношений в предпринимательской деятельности.

Ключевые слова: кредитор, должник, предпринимательская деятельность, обязательства, изменение и расторжение договора, односторонний отказ от договора

В соответствии с гражданским кодексом законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность. (ч. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ).

В силу обязательств одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, например: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязательства. (ч. 1, ст. 307 ГК РФ).

В связи с принятием Федерального закона от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» особенности исполнения и обеспечения исполнения обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, а также предпринимательских договоров значительно возросли.

Обязательства подразделяются на долевые, солидарные, субсидиарные.

Долевые обязательства — подразумевается, что должник и кредитор несут определенные права и обязанности, только в пределах определенной доли.

При активной множественности, каждый из кредиторов имеет право требовать от должника только в пределах определенной доли, принадлежащей кредитору.

При пассивной множественности кредитор имеет право требовать от каждого должника исполнения только части доли. В случае если должник исполнил обязательство своей доли, он выбывает из обязательства, для него обязательство считается выполненным.

Солидарные обязательства — могут возникнуть только в случаях, предусмотренных законом или договором, если есть неделимость предмета обязательства, совместное причинение вреда и при осуществлении предпринимательской деятельности.

Субсидиарные обязательства могут возникнуть только при пассивной множественности. Особенность таких обязательств возникает в определенном характере от-

ношений основного и субсидиарного должника, а также в определенной последовательности исполнения обязательств перед кредитором. Субсидиарный должник исполняет обязательство только в той части, которое не исполнено основным должником. Сначала кредитор должен предъявить требование об исполнении к основному должнику, в случае недостаточности средств кредитор может предъявить требование к субсидиарному должнику. Субсидиарные обязательства возникают, как в силу закона, так и из договора [7, с. 611].

В литературе идет большое обсуждение темы предпринимательского договора и его обязательств.

По мнению авторов Эриашвили Н.Д., Богданова Е.В., Саркисян А.Ж., Кузбагарова А.Н. и Ткачева В. Н принуждение к заключению договора не допускается, кроме случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена законодательством, к примеру, можно привести, договор поставки для государственных и муниципальных нужд, заключаемых в результате торгов. Договор должен соответствовать правилам установленным законом и нормативно-правовыми актами, действующим в момент его заключения. Если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила, отличающиеся от тех, что действовали при заключении договора, то условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров» [5, с. 4].

В нормативно-правовых актах и на практике понятие «договор» может использоваться, как соглашение.

Пиляева В.В. в свою очередь отмечает: «Договор можно считать заключенным при выполнении следующих условий:

1. Сторонами должно быть достигнуто соглашения по всем условиям;
2. Достигнутое соглашение должно соответствовать всем требованиям, применяемым к данному виду договоров.

Договор может быть заключен, как в обязательном порядке, так и в соответствии с законом. Договор может быть заключен, как в устной, так и в письменной форме.

В Гражданском кодексе выделяется отдельная Глава № 29 посвященная Изменению и расторжению договора.

В ст. 450 ГК РФ четко определено изменение и расторжение договора:

1. по соглашению сторон (п. 1 ст. 450 ГК РФ);
2. по требованию одной из сторон договор может быть изменен и расторгнут по решению суда (п. 2 ст. 450 ГК РФ);

К соглашению, предъявляются определенные требования. Так как, соглашение должно быть в той же форме, что и первоначальный договор. Договор может быть заключен в письменной, простой или нотариальной форме. Соглашение представляет собой обычную или многостороннюю сделку, к нему предъявляются общие требования, предусмотренные в гл. 9 ГК РФ. Подразумеваются требования к его содержанию, воле и волеизъявлению сторон и др. [3, с. 357].

Гражданский кодекс и другие нормативно-правовые акты помимо «изменения и расторжения» договора используют «Односторонний отказ от договора».

Согласно п. 3 ст. 450 ГК РФ в случае, если это допускается законом или соглашением сторон, односторонний отказ от исполнения договора полностью или частично приводит к тому, что договор считается измененным или расторгнутым.

Законом разделено расторжение договора согласно ст. 450–453 ГК РФ и отказ от исполнения обязательств ст. 310 ГК РФ.

Рассмотрим отличия расторжения договора от отказа исполнения обязательства:

1. заблуждающаяся в толковании условий договора или норм закона сторона выберет неправильный путь для своих действий, в том числе изберет неверный способ защиты своих гражданских прав. Следовательно, это выльется в отказ в защите прав, появятся финансовые потери.

2. заблуждающаяся сторона не получит желаемого правового результата. Следовательно — договор, будет продолжать действовать, и контрагент по договору сможет требовать исполнения обязательства, возмещения убытков или изберет иные варианты воздействия.

Порядок и последствия изменения и расторжения договора определяются ст. 452–453 ГК РФ. Одна обращается к контрагенту с соответствующим предложением. При согласии второй договор признается прекратившим свое действие или действующим в измененном виде. В случае, если на предложение расторгнуть или изменить договор не последует ответа в срок, указанный в предложении, установленный в законе или в договоре, а при отсутствии в них такого срока — в тридцатидневный срок, либо получен ответ, но отрицательный, сторона, от которой исходило предложение, вправе обратиться с заявлением о расторжении или изменении договора в суд [3, с. 37].

В п. 5 ст. 453 ГК предусмотрено, что, если договор был изменен или расторгнут вследствие существенного нарушения его одной из сторон, контрагент вправе требовать возмещения убытков, которые были причинены изменением или расторжением договора. Однако, наряду с этими убытками, сторона сохраняет за собой право требовать возмещения ей убытков, причиненных нарушением договора как таковым.

В Гражданском кодексе предусмотрена возможность отказа от исполнения иногда обусловлена особым характером условия о сроке. Имеется в виду договор, не имеющий твердо установленного срока действия. Так, право на отказ в указанной ситуации принадлежит, например, обоим контрагентам агентского договора (ст. 1010 ГК).

Статьи 45 и 46 Конституции РФ и ст. 11 ГК РФ закрепляют основные положения относительно судебной защиты гражданских прав.

Судебной защите подлежат не только права, но и законные интересы участников договорных отношений.

Судебный порядок защиты гражданских прав является доминирующим, но не единственным способом их защиты, так как действующее законодательство дополнительно предусматривает для субъектов договорных отношений нормы самозащиты всеми не запрещенными законом средствами, а также арбитражно-правовой порядок защиты гражданских прав.

По требованию одной из сторон рассматриваются споры согласно п. 3 ст. 451 ГК РФ, определяются следствия неисполнения и расторжения договора.

Нормальным основанием прекращения обязательства является его надлежащее исполнение (ст. 408 ГК РФ). Ненадлежащее исполнение обязательства не прекращает его, а преобразует в охранительное обязательство. Обязательство может быть прекращено по соглашению сторон путем предоставления отступного (ст. 409 ГК РФ) или новации (ст. 414 ГК РФ). По соглашению об отступном обязательство прекращается не в соответствии с первоначальной целью, а путем предоставления взамен исполнения так называемого отступного: уплаты денег, передачи имущества и т. п. Размер, сроки и порядок предоставления отступного устанавливаются соглашением сторон (Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21 декабря 2005 г. № 102 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 409 ГК РФ» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 4. с. 92) [6, с. 290]

В настоящее время наблюдается низкий уровень договорной дисциплины, недобросовестность контрагентов все большее развитие должны получать различные способы обеспечения исполнения обязательств по договорам, именно способы обеспечения обязательств становятся основой прочности отношений между кредитором и должником, так как гарантируют удовлетворение имущественных требований кредитора в случае неисполнения должником обязательства.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 1): федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в действующей ред.) // Собрание законодательства РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301;
2. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21 декабря 2005 г. № 102 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 409 ГК РФ» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 4. с. 92;
3. Гражданское право. Том 3 / Под ред. Н. Д. Егорова, А. П. Сергеева, 2011 — с. 357;
4. Гражданское право. Части общая и особенная: учебник // В. В. Пиляева. — 5 е изд., перераб. — 2011 — с. 37;
5. Договорное право учебное пособие // Е. В. Богданов, А. Н. Кузбагаров, А. Ж. Саркисян, В. Н. Ткачев, Н. Д. Эриашвили — М., 2015, — с. 4;
6. Валиева, Э. И., Ибрагимов У. Ф. Обязательство в предпринимательской деятельности // Молодой ученый. — 2013. — № 6. — с. 290–292;
7. Колябин, А. Ю. Договорное право. Ч. 1. Сборник студенческих работ М. Студенческая наука, 2012, — 611 с.

Некоторые вопросы злоупотребления хозяйствующего субъекта доминирующим положением на товарном рынке

Ремезова Ирина Алексеевна, юристконсульт
ООО «Союз Строй Инвест» (г. Санкт-Петербург)

Либерализация и совершенствование антимонопольного законодательства — основная тенденция в деятельности государства в сфере обеспечения конкуренции. Одним из недавних шагов в этом направлении явилось принятие Федерального закона от 5 октября 2015 г. № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [1] (далее — Закон № 275-ФЗ) — так называемого четвертого антимонопольного пакета, который привнес ряд новелл в правовое регулирование в соответствующей сфере, в частности, были существенно изменены нормы о злоупотреблении доминирующим положением.

В настоящее время в силу ст. 5 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» [2] (далее — ЗоЗК) доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

Законодателем установлены критерии в виде рыночной доли хозяйствующего субъекта, определяющие применимый правовой режим доминирующего положения:

1) порог в 50% доли, занимаемой хозяйствующим субъектом. При доле хозяйствующего субъекта ниже этого порога его положение не считается доминирующим, если

не будет доказано иное; в случае, если доля выше, то его положение не считается доминирующим, если будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим.

2) порог в 35% доли, занимаемой хозяйствующим субъектом. При превышении этого порога по запросу заинтересованных лиц антимонопольным органом у соответствующего субъекта может быть установлено наличие доминирующего положения. Законом № № 275-ФЗ были устранены возможности признания положения доминирующим при пороге доли менее 35%; в настоящее время исключения сделаны для случаев при установлении коллективного доминирования и иных, предусмотренных иными федеральными законами. Так, в силу п. 3 ст. 25 Федерального закона от 26 марта 2003 г. N 35-ФЗ «Об электроэнергетике» [3] доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта, если выполняется хотя бы одно из следующих условий:

— доля установленной мощности его генерирующего оборудования или доля выработки электрической энергии с использованием указанного оборудования в границах зоны свободного перетока превышает 20%;

— доля приобретаемой или потребляемой электрической энергии и (или) мощности в границах соответствующей зоны свободного перетока превышает 20%.

Особо, по аналогии с регулированием субъектов естественных монополий, выделены законодателем субъекты, доля которых на рынке превышает 70%: теперь Правительство РФ может устанавливать правила недискриминационного доступа к товарам хозяйствующего субъекта, если решением ФАС России будет установлено, что

такой субъект, занимая на товарном рынке долю свыше 70%, злоупотребил своим доминирующим положением (ч. 5 ст. 10 ЗоЗК). Однако, как справедливо отмечают в литературе, доля таких хозяйствующих субъектов на товарном рынке может существенно изменяться, вместе с тем, нормы ЗоЗК не предусматривают отмены действия введенных Правительством РФ правил.

Согласно ч. 1 ст. 10 ЗоЗК запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенного круга потребителей. Ст. 14.31 Кодекса Российской Федерации об административных нарушениях [4] устанавливает для хозяйствующих субъектов санкции за нарушения этого запрета. Под потребителем при этом понимается юридическое лицо или физическое лицо, приобретающие товар — эта дефиниция также явилась новеллой, привнесенной Законом № 275-ФЗ.

Таким образом, Законом № 275-ФЗ положения ч. 1 ст. 10 ЗоЗК были дополнены указанием на субъекты, интересы которых ущемляются — хозяйствующие субъекты в сфере предпринимательской деятельности либо неопределенный круг потребителей. При этом судебная практика единообразно исходит из того, что для квалификации действий (бездействия) как злоупотребления доминирующим положением достаточно наличия (угрозы наступления) любого из перечисленных в законодательстве последствий [5,6,7]. Следует отметить, что Законом № 275-ФЗ в качестве потенциального монополиста совершенно справедливо признан не только продавец, но и потребитель товара (в частности, картелем признаются соглашения не только между хозяйствующими субъектами-конкурентами, т. е. между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, но и между хозяйствующими субъектами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке).

Это нововведение следует поддержать, поскольку «известно, что в современных условиях в качестве слабой стороны могут выступать и товаропроизводители, т. е. продавцы товаров» [8], хоть и, конечно, в меньшей степени.

Кроме того, Законом № 275-ФЗ было отменено применение санкций, связанных с запретом на злоупотребление доминирующим положением, к правонарушениям, результатом которых является (может являться) ущемление интересов отдельных физических и юридических лиц, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. То есть, в случае, когда противоправными действиями хозяйствующего субъекта ущемляется интерес не неопределенного круга потребителей, а конкретного лица, то следует применять не положения ЗоЗК, а нормы о защите прав потребителей. Так, Верховный Суд РФ в Определении от 04.07.2016 N 301-КГ16—1511 по делу N А82—

777/2015 [9], указал, что само по себе нарушение Правил оказания услуг почтовой связи в отношении конкретного пользователя услуг почтовой связи, без установления обстоятельств, свидетельствующих о нарушении оператором почтовой связи при ненадлежащем оказании услуг почтовой связи норм антимонопольного законодательства, которое обусловлено именно злоупотреблением им своим доминирующим положением, не является нарушением антимонопольного законодательства. Позиция суда справедлива, поскольку вменяемое нарушение (отказ в выдаче корреспонденции и несвоевременный ответ на претензию) не приводит к недопущению, ограничению и устранению конкуренции, а также не свидетельствует об ущемлении экономических интересов других лиц, а осуществление надзора и контроля за деятельностью в области почтовой связи при оказании услуг почтовой связи конкретным потребителям не относится к компетенции антимонопольного органа.

Наконец, устанавливая факт злоупотребления хозяйствующим субъектом своим доминирующим положением, следует учитывать п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2008 года № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» [10], в котором ВАС РФ разъяснил, что в отношении действий или бездействия, прямо поименованных в ч. 1 ст. 10 ЗоЗК, наличие или угроза наступления соответствующих последствий предполагается и не требует доказывания антимонопольным органом.

Для выявления случаев недопущения, ограничения или устранения конкуренции, в том числе при рассмотрении дел о нарушениях антимонопольного законодательства, а также в целях установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта, используется Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке (далее — Порядок N 220) [11].

В силу п. 1.3 Порядка N 220 анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводится в несколько обязательных этапов, среди которых: определение временного интервала исследования товарного рынка; определение продуктовых границ товарного рынка; определение географических границ товарного рынка; определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке в качестве продавцов и покупателей; расчет объема товарного рынка и долей хозяйствующих субъектов на рынке; определение уровня концентрации товарного рынка; определение барьеров входа на товарный рынок; оценка состояния конкурентной среды на товарном рынке; составление аналитического отчета.

При этом по сей день антимонопольные органы и суды неоднозначно определяют границы товарного рынка. В практике вышестоящих судов имеют место случаи, когда размер назначенного актом антимонопольного органа о привлечении к административной ответственности по ст. 14.31 КоАП РФ хозяйствующего субъекта штрафа снижался, помимо прочего, на том основании, что

антимонопольным органом были неверно определены границы товарного рынка [12, 13]. В другом деле суд удовлетворил требование о признании незаконным и отмене постановления о привлечении к ответственности по ч. 2 ст. 14.31 КоАП РФ за злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке, поскольку антимонопольный орган не представил надлежащих доказательств о наличии доминирующего положения группы лиц ОАО (в качестве покупателя товаров) и правильного определения продуктовых границ рынка [14].

Таким образом, несмотря на в целом позитивный характер привнесенных Законом № 275-ФЗ нововведений, некоторые вопросы применения законодательства, запрещающего злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением, ряд вопросов (кроме указанных, в частности, можно также отметить соотношение прав на интеллектуальную собственность и требований антимонопольного законодательства, необходимость пересмотра тарифного регулирования) остается нерешенным.

Литература:

1. Федеральный закон от 5 октября 2015 г. № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс»
2. Определение Верховного Суда РФ от 20.11.2015 N 305-КГ15–1236 по делу N А40–81895/2013 // СПС «КонсультантПлюс»
3. Федерального закона от 26 марта 2003 г. N 35-ФЗ «Об электроэнергетике» // СПС «КонсультантПлюс»
4. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 07.06.2017) // СПС «КонсультантПлюс»
5. Постановление Верховного Суда РФ от 29.10.2015 N 302-АД15–13253 по делу N А33–23686/2014 // СПС «КонсультантПлюс»
6. Постановление Президиума ВАС РФ от 20.06.2013 N 17786/12 по делу N А19–507/2012 // СПС «КонсультантПлюс»
7. Определение Верховного Суда РФ от 04.07.2016 N 301-КГ16–1511 по делу N А82–777/2015 // СПС «КонсультантПлюс»
8. Егорова, М. А. Развитие норм о доминирующем положении в «четвертом антимонопольном пакете» / М. А. Егорова // Юрист. № 7. с. 10–14.
9. Определение Верховного Суда РФ от 04.07.2016 N 301-КГ16–1511 по делу N А82–777/2015 // СПС «КонсультантПлюс»
10. Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2008 года N 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» // СПС «КонсультантПлюс»
11. Приказ ФАС России от 28 апреля 2010 г. N 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. N 34.
12. Постановление Верховного Суда РФ от 24.06.2016 N 309-АД16–6475 по делу N А07–19813/2014 // СПС «КонсультантПлюс»
13. Постановление Верховного Суда РФ от 15.06.2015 по делу N 308-АД15–2242, А15–1309/2013 // СПС «КонсультантПлюс»
14. Постановление Верховного Суда РФ от 28.12.2015 N 305-АД15–16610 по делу N А40–200856/2014 // СПС «КонсультантПлюс»

Оценка регулирующего воздействия как способ минимизации избыточных ограничений для субъектов предпринимательской деятельности

Татарина Ольга Владимировна, аспирант

Балтийский федеральный университет имени Иммануила Канта (г. Калининград)

Государству и бизнесу необходимо выстраивать доверительные отношения, ведь осуществляемое государством правовое регулирование в идеале должно быть направлено на решение важных для общества задач, при условии минимального негативного воздействия на бизнес, то есть, полученные выгоды должны быть выше, чем возможные издержки. Цель проведения оценки регулирующего воздействия состоит не только в информировании тех, на кого направлено регулирование, но и в активном вовлечении хозяйствующих субъектов в принятие обоюдовыгодных управленческих решений.

Ключевые слова: оценка регулирующего воздействия, государственное регулирование

Работа органов исполнительной власти при подготовке, значимых для субъектов предпринимательской и инвестиционной деятельности, проектов нормативных правовых актов максимально прозрачна. Немалую роль в этом процессе играет институт оценки регулирующего воздействия (далее — ОРВ), развитие которого началось с 2010 года, когда в структуре Министерства экономического развития Российской Федерации был создан Департамент оценки регулирующего воздействия. По сути, Департамент является третьей, независимой стороной, оценивающий качество подготовленных федеральными органами исполнительной власти документов.

В соответствии с «майским указом» Президента Российской Федерации [3] с 2014 оценка регулирующего воздействия (далее — ОРВ) распространилась на уровень органов государственной власти субъектов Российской Федерации, с 2015 — органов местного самоуправления.

ОРВ — это устоявшийся термин, означающий анализ нормативных правовых актов с целью выявления возможных обязанностей, запретов и ограничений для хозяйствующих субъектов, с обязательным и тщательным изучением альтернатив государственного вмешательства или же, наоборот, не вмешательства. На основе анализа уполномоченный орган, на федеральном уровне — это Министерство экономического развития Российской Федерации, готовит заключение о соответствии целей разработки проекта нормативного правового акта и его содержания.

Процедура ОРВ состоит из нескольких этапов: формулировка проблемы, на которую направлено регулирование, каких целей должно достигнуть регулирование, его описание. Обязательным этапом процедуры является: оценка предлагаемого варианта с помощью анализа выгод и издержек, где ключевую роль играют публичные консультации. При проведении процедуры ОРВ важным элементом является обеспечение открытости, прозрачности процесса законотворчества с помощью доступной для всей заинтересованной аудитории инфраструктуры, в рамках которой осуществляется прямое взаимодействие

органов исполнительной власти и субъектов предпринимательской и инвестиционной деятельности до принятия нормативного правового акта.

Сегодня оценка регулирующего воздействия встроена в систему принятия решений на государственном уровне и проводится не только в отношении принимаемых мер, но и осуществляется пересмотр уже существующего регулирования, в обсуждении которого предприниматели могут принимать активное участие, в отношении актов, прошедших процедуру ОРВ, осуществляется мониторинг фактического воздействия. Кроме того, отрицательное заключение по итогам рассмотрения проекта нормативного правового акта, как правило, носит блокирующий характер.

«Дорога с двухсторонним движением», — так охарактеризовал институт ОРВ заместитель директора Департамента оценки регулирующего воздействия Министерства экономического развития Российской Федерации Виталий Злобин, подчеркнув, что «это прямое взаимодействие бизнеса и власти, которое не даст результата, если будет заинтересована только одна сторона» [4].

С одной стороны института находится разработчик проекта, с другой — адресат регулирования, через призму которого вынуждает смотреть ОРВ. Как правило, у каждой инициативы позитивный характер — повышение безопасности или совершенствование контроля, однако попытка решения стандартна — ввод лицензирования, акцизного сбора или аккредитации, то есть обязать субъект предпринимательской или инвестиционной деятельности вносить дополнительные платежи или подавать ранее не предусмотренные отчеты. Вместе с тем вопрос о том, откуда предприниматель возьмет сумму акциза или какими ресурсами будут готовиться отчеты — не ставится.

Анализ проблемы, которую разработчик предлагает решить проектом акта, ее масштаб, поиск возможных путей решения, оценка количества участников рынка, подпадающих под новое регулирование, объем расходов этих участников — вот вопросы, с которых должно начинаться любое регулирование.

Примером, иллюстрирующим попытку регулирующего органа ввести избыточное ограничение, может служить проект федерального закона «О внесении изменений в статью 222 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», подготовленный Министерством транспорта Российской Федерации в мае 2016 года [6]. Так, Минтранс России предлагал наделить уполномоченный федеральный орган исполнительной власти правом направлять органам местного самоуправления (далее — ОМСУ) предписания о сносе построек, если они нарушают безопасность полетов воздушных судов, а также негативно воздействуют на оборудование аэродромов и здоровье граждан. Исходя из проекта акта, ОМСУ обязан принять такое решение в течение 7 дней с момента выдачи предписания.

В сводном отчете Минтранс России отмечает, что неконтролируемая застройка вблизи аэропортов уже наносит вред работе аэропортов, в качестве примера приводится аэропорт Саратов, где граждане, живущие вблизи от локатора аэропорта, получают негативное излучение. Застройка территории рядом с аэропортом Быково фактически привела к прекращению его деятельности, так как в конце взлетно-посадочной полосы был построен жилой многоэтажный дом, как результат в 2011 году аэропорт был закрыт.

Также, Минтранс России приводит примеры с аэропортами Внуково и Домодедово, где наличие жилых домов в непосредственной близости к взлетно-посадочным полосам приводит к необходимости введения ряда ограничений: прием и выпуск воздушных судов в ночное время, запрет на опробование и гонку двигателей в ночное время с 23.00 до 07.00 часов.

Наконец, Минтранс России, посредством принятия рассматриваемого проекта акта, видит необходимость решения проблемы безопасности воздушных судов и находящихся в них пассажиров — пролетающая птица может попасть в турбину самолета, что может привести к отказу двигателя и трагедии. Птиц привлекает наличие мусора рядом с жилыми домами [6].

Предлагаемая разработчиком инициатива глобально носит позитивный характер и заключается в желании повысить безопасность воздушных судов, не допустить предпосылок трагедии, создать условия для выстраивания работы аэропортов в режиме 24/7.

При этом, Минтранс России сделал попытку изменить диспозитивную норму — о праве ОМСУ принять решение о сносе самовольной постройки, на императивную норму — об обязанности принимать решение о сносе самовольной постройки по инициативе уполномоченного федерального органа исполнительной власти, что буквально противоречит статье 12 Конституции Российской Федерации, где признается и гарантируется местное самоуправление [1], а также части 1 статьи 1 Федерального закона от 06 октября 1999 года № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», где устанавливается само-

стоятельное осуществление своих полномочий органами местного самоуправления [2].

Кроме того, предлагаемый проект акта вводит в гражданский оборот два субъекта принятия решения о сносе самовольной постройки: по инициативе органа местного самоуправления, и по предписанию федерального органа исполнительной власти.

Следует отметить, что приаэродромная территория является зоной с особыми условиями использования и в ее пределах любая хозяйственная деятельность, не только строительство и реконструкция объектов, должна производиться, во-первых, с соблюдением особых требований, во-вторых, по согласованию с собственником аэродрома. Она определяется вне полос воздушных подходов окружностью радиусом 30 км от контрольной точки аэродрома.

Таким образом, согласно предлагаемому регулированию, к примеру, только с учетом приаэродромной территории аэропорта «Домодедово» потенциально возможно сносу, как самовольно построенные, подлежат объекты на территории более 20 населенных пунктов. Аналогичная ситуация и с аэропортом Храброво, где под снос попадает и часть Калининграда.

Статистических данных, подтверждающих, что построенные и эксплуатирующиеся в настоящее время объекты капитального строительства, расположенные на потенциальной 30-ти километровой приаэродромной территории, явились препятствием для нормальной эксплуатации аэродрома, создают помехи при взлете и посадке воздушных судов и угрожают жизни и здоровью граждан, Минтрансом России приведены не были.

Не учтен риск банкротства значительного количества муниципальных образований, находящихся в зоне приаэродромных территорий, в случае признания самовольными постройками расположенных на данной территории объектов капитального строительства.

Собственники таких объектов могут обратиться в суд с исками о взыскании из бюджетов муниципальных образований компенсации за имущество, которое утрачено в результате принятия ОМСУ решения о сносе объекта недвижимости, которое построено (реконструировано) и введено в эксплуатацию на основании разрешений, выданных самим же ОМСУ без ограничений и учета приаэродромной территории.

Следует учесть судебную практику по рассматриваемому вопросу, так, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации приходит к выводу, что, если объект препятствует нормальной эксплуатации аэродрома, создает помехи при взлете и посадке воздушных судов и угрожает жизни и здоровью граждан, он подлежит сносу [5].

Однако суд также обращает внимание, что для приобретения прав на земельный участок и получения разрешения на строительство от уполномоченных органов заинтересованным лицом были предприняты необходимые действия. В связи с этим можно полагать, что при предоставлении земельного участка под строительство вблизи

аэродрома ОМСУ были учтены требования Воздушного кодекса Российской Федерации. Следовательно, у заинтересованного лица есть право обратиться в арбитражный суд с требованиями к органу государственной власти или местного самоуправления о возмещении причиненного незаконными действиями (бездействием) соответствующего органа ущерба, включающего расходы по строительству и сносу спорного объекта, построенного на приаэродромной территории.

Реализация на практике предлагаемого регулирования может привести к возникновению колоссальных по своим масштабам расходов бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации.

Обобщая, следует отметить, что порой, реализация на практике предлагаемого органом власти регулирования может привести к росту социальной напряженности и широкому общественному резонансу по тому или иному поводу, конечно, многие в этом случае, скажут, что необходимо вдумчивей подходить к самому процессу нор-

мотворчества — и это суждение в большей части верно. Однако не стоит забывать, что сотрудники регулирующих органов и бизнеса нацелены в конечном счете на одно и то же — удовлетворенность потребителя. Для органов власти непосредственным потребителем является бизнес, а для бизнеса — физическое или юридическое лицо, использующее производимую бизнесом услугу, то есть, и те, и другие максимально заинтересованы во взаимовыгодном сотрудничестве.

С помощью института оценки регулирующего воздействия можно выстраивать действительно конструктивный диалог между бизнесом и властью, ведь желание бизнеса по отношению к власти сводится, к одному — быть услышанным, принимать участие в процессе нормотворчества. Можно сказать, что функцию рупора, который доносит до государственных органов всех уровней информацию по проектам нормативных правовых актов, выполняют публичные консультации, проводимые в рамках процедуры ОРВ.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993). — [Электронный ресурс]. — Режим доступа: СПС «Консультант Плюс». (дата обращения 16.04.2017).
2. Федеральный закон от 06 октября 1999 года № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации». — [Электронный ресурс]. — Режим доступа: СПС «Консультант Плюс». (дата обращения 16.04.2017).
3. Указ Президента Российской Федерации от 07 мая 2012 года № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления». — [Электронный ресурс]. — Режим доступа: СПС «Консультант Плюс». (дата обращения 08.04.2017).
4. ОРВ это дорога с двухсторонним движением. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://org.gov.ru/Content/Item?p=19139>. (дата обращения 08.04.2017).
5. Постановление Президиума ВАС РФ от 09 июля 2009 года № 1034/09 по делу № А65–12664/2007-СГЗ–15. — [Электронный ресурс]. — Режим доступа: СПС «Консультант Плюс». (дата обращения 08.04.2017).
6. Заключение об оценке регулирующего воздействия на проект федерального закона «О внесении изменений в статью 222 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». — [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://regulation.gov.ru/projects#nra=48435>. (дата обращения 08.04.2017).

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Развитие законодательства о несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций в Российской Федерации

Бабкин Эммануил Дмитриевич, магистрант;

Научный руководитель: Бадаева Наталия Владимировна, кандидат юридической наук, доцент
Российский университет дружбы народов (г. Москва)

В статье исследуется динамика изменений в законодательстве России о несостоятельности (банкротстве) за последние 25 лет. Обращается внимание на отдельные особенности правового регулирования мер по предупреждению несостоятельности (банкротства) кредитных организаций, а также некоторые особенности признания их несостоятельными (банкротами).

Ключевые слова: несостоятельность, банкротство, кредитные организации

Кредитная организация является одним из важнейших элементов финансовой инфраструктуры государства. В российском праве кредитная организация представляет собой вид коммерческой организации, создающейся в форме хозяйственного общества, которое на основании специального разрешения (лицензии) Банка России обладает исключительным правом на осуществление предусмотренных федеральным законом от 02.12.1990 г. № 395—1 «О банках и банковской деятельности» [8] банковских операций. В число данных операций входит: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц, размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности, открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц.

Наличие специальной правоспособности у кредитных организаций обуславливает и необходимость в определении особых признаков несостоятельности и правовом регулировании особых процедур по предупреждению несостоятельности кредитных организаций, а также, если это неизбежно, признания их в особом порядке несостоятельными и ликвидации в рамках конкурсного производства. Необходимо отметить, что в доктрине гражданского права подчеркивается различие между терминами «несостоятельность» и «банкротство». Так, «термин «банкротство» имеет узкое, строго специальное значение как частный случай несостоятельности. Банкротство — это виновное совершение должником уголовно наказуемого деяния, наносящего ущерб кредиторам. Иными словами, банкротство — уголовно-правовой аспект несостоятельности» [6, с. 104]. Тем не менее, законодательство России оперирует данными терминами как синонимами.

За последние 25 лет после распада СССР было принято несколько федеральных законов, регулирующих вопросы несостоятельности, в том числе специальный закон

о несостоятельности кредитных организаций. В новых условиях рыночной экономики, «связанных с угрозой возникновения различных рисков, следовало крайне быстро пересмотреть подходы к регулированию и надзору за деятельностью кредитных институтов» [13, с. 21]. Данное обстоятельство отразило, в частности, и большое количество изменений в законодательстве о несостоятельности.

Первым нормативным правовым актом был Закон РФ от 19.11.1992 г. № 3929—1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» [3]. Данный закон по отношению к кредитным организациям носил преимущественно общий характер. Ст. 11 закона указывала на специфику рассмотрения дел о несостоятельности кредитных организаций. Она сводилась к тому, что отзыв у кредитной организации лицензии на осуществление банковских операций был необходимым условием подачи в арбитражный суд заявления о возбуждении производства по делу о несостоятельности кредитной организации. В связи с этим, Зайцева В. отмечала, что «характерной особенностью рассмотрения дел о банкротстве банков является большое количество кредиторов... в том числе вкладчиков — физических лиц. Еще до отзыва лицензии на совершение банковских операций необходимо провести мероприятия по восстановлению платежеспособности банка, так как проведение указанных процедур после отзыва лицензии на совершение банковских операций невозможно» [2]. Это обстоятельство отражало имевшийся в законе 1992 г. пробел в правовом регулировании особых досудебных мер по предупреждению несостоятельности кредитных организаций.

Следующим этапом развития правового регулирования стало принятие второго общего Федерального закона от 08.01.1998 г. № 6-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [7]. При разработке данного нормативного правового акта законодатель в условиях экономиче-

ского кризиса того времени учел потребность в особом регулировании несостоятельности кредитных организаций как отдельной категории должников. Данный закон устанавливал общие положения правового регулирования несостоятельности кредитных организаций в ст. ст. 141–143 и применялся к данной категории должников в части неурегулированной специальным законом. В развитие данных законоположений был принят специальный Федеральный закон от 25.02.1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» [11], претерпев в течение 15 лет более 20 изменений. Впоследствии данный закон утратил силу с 23.12.2014 г. в результате консолидации законодательства о несостоятельности. Названный закон устанавливал порядок и условия осуществления мер по предупреждению несостоятельности кредитных организаций, а также особенности оснований и процедур признания кредитных организаций несостоятельными и их ликвидации в порядке конкурсного производства. К досудебным, предупреждающим несостоятельность, мерам относятся: финансовое оздоровление; назначение Банком России временной администрации по управлению кредитной организацией, не связанное с отзывом лицензии; реорганизация кредитной организации. Были определены особые признаки несостоятельности. Учитывая специфику функционирования кредитных организаций, весомая роль также отводится и подзаконному регулированию со стороны Банка России относительно мер по предупреждению несостоятельности. Так, к примеру, «каждый банк сталкивается с необходимостью решения проблем управления ликвидностью» [14, с. 20]. Норматив текущей ликвидности кредитной организации определяется соответствующей Инструкцией Банка России от 03.12.2012 г. № 139-И «Об обязательных нормативах банков» [4]. Нарушение данного норматива в определенной степени, на наш взгляд, относится к специальным признакам несостоятельности кредитных организаций.

В отличие от общего порядка в отношении кредитных организаций суд вводил только две процедуры в деле о банкротстве: наблюдение и конкурсное производство. В конце 2004 г. наблюдение было исключено, поскольку авторы поправок к названному Закону 1999 г. отмечали, что «наблюдение как процедура банкротства кредитной организации является излишним, поскольку стоящие перед временным управляющим задачи (изучить финансовое состояние должника и представить свои выводы) факти-

чески осуществляются временной администрацией; в свою очередь, исключение данной процедуры из дела о банкротстве позволит существенно сократить сроки рассмотрения дела в суде и быстрее начать расчеты с кредиторами банка» [1, с. 24].

Особо можно отметить, что в период 1999–2004 гг. как реакция на экономический кризис существовала практика реструктуризации кредитных организаций, которую можно отнести к дополнительным временным мерам по предупреждению несостоятельности кредитных организаций. В соответствии с Федеральным законом от 08.07.1999 г. № 144-ФЗ «О реструктуризации кредитных организаций» [9] под реструктуризацией понимался комплекс мер, применяемых к кредитным организациям и направленных на преодоление их финансовой неустойчивости и восстановление платежеспособности либо на осуществление процедур ликвидации кредитных организаций. Эти меры осуществлялись Агентством по реструктуризации кредитных организаций (АРКО). Впоследствии прекращение мер по реструктуризации кредитных организаций и ликвидация АРКО объяснялось тем, что «Агентство выполнило все поставленные перед ним задачи» [5]. Следует отметить, что дополнительные меры по предупреждению несостоятельности кредитных организаций в настоящее время осуществляются Агентством по страхованию вкладов по предложению Банка России при наличии признаков неустойчивого финансового положения, создающего угрозу интересам кредиторов кредитной организации.

Третьим и последним ныне действующим стал Федеральный закон от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [12]. Как было отмечено выше, в рамках консолидации, которая была проведена в связи с принятием Федерального закона от 22.12.2014 № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты...» [10], закон 2002 г. объединил в себе специальные нормы о несостоятельности кредитных организаций.

Таким, образом, на сегодняшний день Закон 2002 г. в главе IX содержит специальный параграф 4.1, регулирующий вопросы несостоятельности кредитных организаций, состоящий из 98 статей (ст. ст. 189.7–189.105). Отдельные положения параграфа 4 в этой же главе о несостоятельности финансовых организаций, касавшиеся кредитных организаций, также утратили силу; данный блок норм в целом в отношении кредитных организаций после консолидации не применяется.

Литература:

1. Борисов, А. Н. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» (постатейный). М.: Деловой двор, 2013. — 288 с.
2. Зайцева, В. Банкротство кредитных организаций // Законность. — 2000. — № 2.
3. Закон РФ от 19.11.1992 № 3929–1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» // Российская газета. — 30.12.1992. — № 279.
4. Инструкция Банка России от 03.12.2012 № 139-И (ред. от 13.02.2017) «Об обязательных нормативах банков» // Вестник Банка России. — 21.12.2012. — № 74.

5. Книга памяти. ИА «Банки. ру». [электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.banki.ru/banks/metody/bank/?id=250910> (дата обращения 28.04.2017).
6. Основные институты гражданского права зарубежных стран: сравнительно-правовое исследование / Под ред. В. В. Залесского. М., 1999. — 648 с.
7. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 08.01.1998 № 6-ФЗ (с изм. от 12.03.2001) // Собрание законодательства РФ. — 12.01.1998. — № 2. — ст. 222.
8. Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (ред. от 03.07.2016) // Собрание законодательства РФ. — 05.02.1996. — № 6. — ст. 492.
9. Федеральный закон от 08.07.1999 № 144-ФЗ «О реструктуризации кредитных организаций» (ред. от 08.12.2003) // Собрание законодательства РФ. — 12.07.1999. — № 28. — ст. 3477.
10. Федеральный закон от 22.12.2014 № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> — 23.12.2014.
11. Федеральный закон от 25.02.1999 № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» (ред. от 14.10.2014) // Собрание законодательства РФ. — 01.03.1999. — № 9. — ст. 1097.
12. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ред. от 03.07.2016) // Собрание законодательства РФ. — 28.10.2002. — № 43. — ст. 4190.
13. Фролова, Е. Е. Ермаков С. Л. К вопросу о государственной политике в области государственного финансового контроля и банковского надзора // Финансовое право. — 2011. — № 4. — с. 19–22.
14. Фролова, Е. Е. Ермаков С. Л. Управление ликвидностью коммерческого банка: теории, модели, методы // Вестник Сибирской академии права, экономики и управления. — 2011. — № 1 (2). — с. 20–29.

Понятие договора перевозки грузов автомобильным транспортом

Базаренко Александра Игоревна, магистрант

Волгоградский филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

Представленная статья посвящена исследованию понятия договора перевозки грузов автотранспортом с целью выявления его характерных особенностей, а также разграничения между договором перевозки грузов автомобильным транспортом и договором об организации перевозки грузов автомобильным транспортом. На основе проведенного исследования и обоснованного разграничения аргументируется целесообразность выделения данного транспортного договора в самостоятельный вид.

Ключевые слова: автомобильные перевозки грузов, договор автоперевозки грузов, транспортные договоры

На сегодняшний день транспорт является неотъемлемой частью функционирования грузооборота в России. Одним из основных его видов справедливо выделить автомобильный транспорт.

В советские времена положительные особенности автомобильной транспортировки грузов должным образом оценены не были, чему свидетельствует отсутствие в гражданском законодательстве и доктрине обязательств, возникающих из договоров перевозки грузов. Это объясняется особенностью развития российской транспортной системы и поздним включением в активное пользование автотранспорта.

В царской России движение грузов с готовой продукцией из производства в потребление осуществлялось преимущественно железнодорожным и водным транспортом, автомобильный транспорт появился гораздо позже. Но

с его появлением и практиками, и теоретиками мгновенно были замечены и оценены такие характерные черты этого вида транспорта, как высокая проходимость, позволяющая осуществлять доставку грузов в различные точки страны, например, в населенные пункты, которые ввиду своей отдаленности от железнодорожных путей и рек имели постоянные перебои с получением груза; высокая маневренность автомобилей и их мобильность, а так же значительное сокращение сроков доставки грузов по России.

Об этом много писали такие выдающиеся цивилисты как О. С. Иоффе, С. Н. Братусь, Х. И. Шварц, В. А. Егiazаров и многие другие.

Логичным продолжением признания нового вида транспорта является формирование законодательства для регулирования автомобильных грузоперевозок. Этот про-

цесс длился не одно десятилетие и в конечном итоге на сегодняшний день существует конкретный перечень нормативных документов, регламентирующих деятельность по перевозке. Этот перечень многообразен, включает в себя множество дополнительных, разъясняющих правил, имеет отсылки в различные отрасли права, но, к сожалению, не является исчерпывающим.

Договор перевозки грузов автомобильным транспортом представляет собой самостоятельный вид транспортного договора в РФ основной задачей которого, по мнению законодателя, видится оформление правоотношений возникающих по поводу перевозок грузов.

В ГК РФ перевозке посвящена 40 глава, но стоит отметить отсутствие в гражданском законодательстве норм, которые можно было бы отнести к специальному регулированию перевозки автомобильным транспортом, таким образом, пользуясь научным методом перехода от общего к частному фактически можно применить общие положения о договоре перевозки непосредственно к договору перевозки грузов автомобильным транспортом.

Согласно ст. 785 перевозчик по договору перевозки грузов обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу, а грузоотправитель обязуется уплатить за перевозку установленную плату. Это определение договора перевозки груза является легальным. В связи с этим, перед юристами возникает вопрос, который и по сей день не решен однозначно, а именно, каков характер рассматриваемого договора: является он реальным или же консенсуальным.

Выдающийся советский правовед Х.И. Шварц высказывался в пользу консенсуального характера договора перевозки грузов и в качестве аргумента отмечал, что при заключении договора на автомобильную перевозку груза у перевозчика не возникает предшествующей этому заключению обязанности предоставить транспортное средство, а у грузоотправителя не возникает обязанности его загрузить.

Оппонирует этой точке зрения заслуженный юрист России, представитель классиков российской цивилистики В.А. Егiazаров, который приводит обоснование реальному характеру договора перевозки грузов утверждая о том, что этот договор может считаться заключенным только с момента фактического принятия перевозчиком груза и, как следствие, может относиться только к числу реальных договоров.

Вероятнее всего, разнообразные дискуссии возникают по причине отсутствия понимания и разграничения, возникающих по поводу различных транспортных отношений, обязательств. Для того, чтобы это понимание стало более конкретным, следует остановиться на двух основных разновидностях оговариваемых обязательств, возникающих из двух различных схем сотрудничества между грузоотправителем и перевозчиком, которые существуют в формате двух различных договоров перевозки груза автотранспортом.

Первый вариант такого сотрудничества представляет собой единовременную перевозку конкретного груза. В данном случае речь идет о детализации основных параметров перевозки, исчерпывающей и достоверной информации о грузе, условиях и установленной провозной плате. Определяющим правовым признаком для квалификации этого договора, как договора перевозки будет являться сам факт перемещения груза во времени и пространстве. Базовые требования к заключению подобного договора определены ст. 8 Устава автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта. Согласно положениям этой статьи реальным исполнением обязательств по договору признается наличие транспортной накладной на перевозку грузов автомобильным транспортом, составленной по форме, утвержденной Правилами перевозок грузов автомобильным транспортом (утв. Постановлением Правительства РФ от 15.04.2011 № 272). Данный договор порождает обязанность перевозчика подать автотранспорт на территорию грузовладельца для погрузки груза, а также обязанность грузовладельца этот груз предоставить. Этим договором устанавливается сам факт погрузки груза в автотранспортные средства перевозчика и дальнейшее перемещение этого груза посредством предоставленного перевозчиком транспорта в пункт назначения, а значит к указанному договору с учетом его особенностей представляется справедливым применить точку зрения В.А. Егiazарова, который характеризует договор перевозки грузов автотранспортом как реальный гражданско-правовой договор.

Второй вариант подразумевает систематическое сотрудничество, т. е. годовые и иные долгосрочные договоры на перевозку грузов автотранспортом. В этом случае речь идет уже о договоре об организации перевозки грузов автотранспортом. По этому договору перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец предоставлять к перевозке грузы в обусловленном объеме. Договором об организации перевозки грузов автомобильным транспортом определяется: объем груза и достоверная информация о нем, срок доставки груза, порядок расчетов, условия предоставления и доставки груза, особые требования к автотранспорту и иные условия организации перевозки. Необходимо кратко выделить особенности упомянутого договора.

Ст. 799 ГК РФ сохраняет перечень договоров между транспортными организациями открытым, но в статье имеется прямое упоминание узловых соглашений помимо договоров на централизованный вывоз грузов. Узловые соглашения — это соглашения между транспортными организациями различных видов транспорта. Именно возникновение различных видов транспорта в условиях договора об организации перевозки грузов и отсутствие легальных определений в этой области порождает особые правовые дискуссии и создает размытость в понимании и восприятии природы этого договора. Существует проект федерального закона о смешанных (комбинированных)

перевозках, который так и не вступил в законную силу, но представляется содержательным и информативным с позиции разграничения и ясности представленных понятий. Положения этого закона частично были реализованы в главе 5 Устава железнодорожного транспорта РФ, но конкретизирующие понятия видов перевозки грузов и самого договора, предложенные в этом проекте не использованы. Упомянутый законопроект предлагает логичные определения: смешанной перевозки, комбинированной перевозки, прямой смешанной (комбинированной) перевозки и, наконец, договора смешанной (комбинированной) перевозки, которые вполне могли бы стать основой для легальных определений, рассмотренных и иных существующих видов договоров автомобильной перевозки грузов в УАТиГНЭТ.

Из договора об организации перевозки грузов возникает обязанность перевозчика принимать, а грузовладельца — предъявлять груз в обусловленном объеме, но у перевозчика не возникает, предшествующая заключению договора на автомобильную перевозку груза, обязанность предоставить транспортное средство, а у грузоотправителя не возникает обязанности его загрузить. Но возникает иная обязанность как у перевозчика, так и у контрагентов: заключить договоры на перевозку конкретных грузов автотранспортом. То есть, в данном случае, справедливо говорить о точности теории Х.И. Шварца, в которой он утверждает о консенсуальном характере договора перевозки грузов.

Таким образом, подводя итог вышесказанному, необходимо уточнить признаки, отличающие договор об организации перевозки грузов от договора перевозки конкретного груза.

Так, согласно договору перевозки груза автомобильным транспортом, перевозчик обязуется подать автотранспорт на территорию грузовладельца для погрузки конкретного груза, параметры которого соответствуют заявленным в договоре, а грузовладелец обязуется предоставить этот груз, загрузить и оплатить перевозку в соответствии с условиями заключенного договора. Применение данного договора не ограничивается отношениями между грузоперевозчиком и грузовладельцем по поводу долгосрочных перевозок грузов, то есть не является систематическим. В то время, как договор об организации перевозки грузов

подразумевает ограничение отношений между грузоперевозчиком и грузовладельцем пределами долгосрочного сотрудничества по поводу перевозок грузов автотранспортом. Данный договор обязует перевозчика в установленные сроки принимать груз, доставлять его согласно условиям договора, а грузовладельца обязует предоставлять к перевозке грузы в установленном договором объеме, соблюдать порядок расчетов и иные условия организации перевозок. Иными словами, из договора об организации перевозки грузов не возникает обязанности перевозчика по подаче автомобиля на территорию грузовладельца для перевозки грузов и не вытекает обязанности грузовладельца предъявлять груз к перевозке. Но, следует отметить, что в пределах договора об организации перевозки грузов и у автоперевозчика, и у контрагентов возникает обязанность: заключить договоры на перевозку конкретных грузов автотранспортом.

Возвращаясь к поднятому вопросу о консенсуальном либо реальном характере договора автомобильной грузоперевозки, стоит подчеркнуть необходимость понимания и разграничения видов этого договора. Для этого требуются новые легальные понятия, ограничивающие договоры перевозки грузов друг от друга, в основу которых вполне могут войти определения, предложенные законопроектом о смешанных (комбинированных) перевозках. В зависимости от признаков, характеризующих каждый вид договора перевозки груза автотранспортом в отдельности и учитывая особенное влияние норм транспортного права на упомянутый договор грузоперевозки в вопросах диспозитивности, представляется возможным делать выводы о природе договора перевозки груза в целом.

Исходя из проведенного исследования целесообразно говорить о реальном характере договора перевозки конкретного груза автотранспортом и консенсуальном характере договора об организации перевозки грузов автомобильным транспортом. Давать единую характеристику разным по своим признакам договорам перевозки представляется не корректным.

Таким образом, договор автомобильной перевозки груза является самостоятельным видом транспортных договоров в России, имеет свою особенную правовую природу и нуждается в легальном понятийном аппарате, закреплённом в гражданском законодательстве и УАТ.

Литература:

1. Егиазаров, В. А. Транспортное законодательство государств — участников СНГ. М.: Норма, 2007.
2. Шварц, Х. И. Правовое регулирование перевозок на автомобильном транспорте. М., 1966.
3. Егиазаров, В. А. Транспортное право: Учеб. пособие. М., 2002.

Компенсация репутационного вреда юридическим лицам

Гаспарян Артём Каренович, магистрант;

Зеленская Людмила Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент

Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина (г. Краснодар)

В настоящей статье авторы рассматривают вопросы, связанные с допустимостью компенсации репутационного вреда юридическим лицам, с учетом законодательного запрета применения положений о компенсации морального вреда в отношении юридических лиц.

Право юридического лица на компенсацию морального вреда за нарушение его деловой репутации на протяжении многих лет оставалось предметом острых дискуссий среди участников юридического сообщества. Такие дискуссии возникли неслучайно. Дело в том, что в пункте 7 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) законодатель указал на допустимость применения положений о защите деловой репутации граждан при защите деловой репутации организаций. При этом согласно интерпретации Верховного Суда Российской Федерации (далее — Верховный Суд) правила, регулирующие компенсацию морального вреда в связи с распространением сведений, порочащих деловую репутацию гражданина, должны были применяться и в случаях распространения таких сведений в отношении юридического лица (см. пункт 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 года № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц»). Между тем юридическое лицо не может испытывать физические и нравственные страдания, а потому не вправе претендовать на компенсацию морального вреда. Точку в данном вопросе попытался поставить законодатель. Так, 1 октября 2013 года начала действие редакция статьи 152 ГК РФ, в которой прямо исключается возможность применения положений о компенсации морального вреда в отношении юридических лиц.

При таких обстоятельствах некоторые ученые предположили, что введением подобного запрета «отвергнуты попытки арбитражной практики ввести институт компенсации вреда, причиненного деловой репутации юридических лиц, в качестве аналога морального вреда — институт репутационного вреда» [1]. Тем не менее в вышеупомянутом нововведении ничего не сказано о такой категории, как репутационный вред. Законодатель не разрешил терминологическую проблему, связанную с соотношением понятий компенсация нематериального вреда (репутационного вреда) и компенсация морального вреда. В связи с этим, на наш взгляд, вопрос о праве юридического лица требовать денежное возмещение репутационного ущерба — присуждение которого к тому моменту уже имело широкое распространение в судебной практике (см., например, постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17 июля 2012

года № 17528/11 по делу № А45-22134/2010) — все еще оставался в «подвешенном состоянии».

Анализ судебной практики позволяет заключить, что на фоне изменившегося законодательства применение подобного способа защиты вызвало еще большие затруднения у судов, что проявилось в противоречивости их подходов (см., например, постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 4 августа 2015 года 05АП-6691/2015 по делу № А51-6980/2015, постановление Арбитражного суда Уральского округа от 25 сентября 2015 года № Ф09-6957/15 по делу № А07-1900/2015 (суды придерживаются подхода о допустимости взыскания компенсации репутационного вреда) или постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 6 августа 2015 года № Ф08-5582/2015 по делу № А63-11510/2014, постановление Арбитражного суда Уральского округа от 8 сентября 2015 года № Ф09-5773/15 по делу № А60-31099/2014 (суды придерживаются подхода о невозможности взыскания компенсации репутационного вреда).

В то же время на отличие содержательного наполнения нематериального вреда, причиненного умалением деловой репутации, и морального вреда недвусмысленно указывал Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд): «...отсутствие прямого указания в законе на способ защиты деловой репутации юридических лиц не лишает их права предъявлять требования о компенсации убытков, в том числе нематериальных, причиненных умалением деловой репутации, или нематериального вреда, имеющего свое собственное содержание (отличное от содержания морального вреда, причиненного гражданину), которое вытекает из существа нарушенного нематериального права и характера последствий этого нарушения (пункт 2 статьи 150 ГК РФ)» (см. определение Конституционного Суда от 4 декабря 2003 года № 508-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Шлафмана Владимира Аркадьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 7 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Представляется справедливым подход исследователей, полагающих неверной тенденцию «наделения» юридических лиц правом требовать компенсации ущерба, причиненного деловой репутации, путем расширения содержания института компенсации морального вреда или

«введения» квазиинститута «компенсация морального вреда юридическому лицу» [2]. Вышеприведенная аргументация Конституционного Суда, на наш взгляд, абсолютно обоснована, поскольку нематериальный вред, причиненный умалением деловой репутации, по своей правовой природе не является моральным, и несмотря на сходство с последним, отличается от него как основаниями реализации, так и функциональным назначением.

В юридической литературе также встречается мнение о том, что в компенсации юридическому лицу репутационного вреда как вида нематериального вреда нет никакого смысла, поскольку такая компенсация должна доставлять потерпевшему чувство удовлетворения, а юридическое лицо такого чувства испытывать не может [3].

Кроме того, некоторые авторы считают, что нематериальные потери юридического лица, связанные с умалением его деловой репутации, могут быть восстановлены путем обычного возмещения убытков (имущественного вреда), поскольку такие потери в конечном счете трансформируются в имущественные (расходы на дополнительную рекламную кампанию, не полученная из-за оттока клиентов прибыль) [4,5]. Как следствие, при таком подходе отрицается существование репутационного вреда как вида нематериального вреда.

Между тем, полагаем, что подобная критика, преследующая цель нивелировать самостоятельное значение репутационного вреда, бьет мимо цели исходя из следующего. Во-первых, тот факт, что юридические лица в силу своей природы неспособны обладать чувствами может обуславливать невозможность компенсации морального вреда, однако никак не влияет на возможность компен-

сации отличного по своей природе репутационного вреда. Во-вторых, упомянутые имущественные потери представляют собой не содержание нематериального вреда, а исключительно его следствие. Иными словами, в основании требований о взыскании компенсации нематериального вреда лежит не причинение страданий юридическому лицу, а то обстоятельство, что распространение порочащих сведений наносит ущерб репутации этого юридического лица и сказывается на его деятельности, даже если это пока и не привело к возникновению убытков.

Примечательно, что совсем недавно утверждён Обзор судебной практики Верховного Суда, в котором отмечено: в случае умаления репутации юридического лица оно вправе защищать свое право путем заявления требования о возмещении вреда, причиненного репутации юридического лица (см. пункт 21 Обзора судебной практики Верховного Суда № 1 (2017)» (утв. Президиумом Верховного Суда 16 февраля 2017 года)). Следует отметить, что подобный шаг со стороны высшего суда представляется разумным и бесспорно заслуживает одобрения. Считаем, что под влиянием судебной практики соответствующие положения должны также найти свое отражение и в нормах гражданского законодательства.

Таким образом, нематериальный ущерб юридического лица, связанный с умалением его деловой репутации, должен возмещаться несмотря на категорические законодательные предписания о запрете применения положений о компенсации морального вреда. При этом полагаем, что компенсация причиненного ущерба должна осуществляться по общим правилам возмещения причиненного вреда.

Литература:

1. Белов, В. А.. Что изменилось в Гражданском кодексе? Практическое пособие. — М.: Юрайт, 2015. — 183 с.
2. Рожкова, М. А., Глазкова М. Е., Афанасьев Д. Е., Ворожевич А. С. Защита деловой репутации в случаях ее диффамации или неправомерного использования (в сфере коммерческих отношений): Научно-практическое пособие. — М.: Статут, 2015. — 270 с.
3. Эрделевский, А. М., Телке Ю. Актуальные вопросы защиты деловой репутации юридических лиц // Хозяйство и право. — 2011. — № 1. — с. 12–17.
4. Скловский, К. И., Об ответственности средств массовой информации за причинение вреда деловой репутации // Хозяйство и право. — 2005. — № 3. — с. 94–102.
5. Жаглина, М. Е.. К вопросу о компенсации «репутационного» вреда юридическому лицу // Вестник Воронежского института МВД России. — 2010. — № 1. — с. 46–51.

Проблемы определения размера процессуальных издержек, связанных с участием в уголовном судопроизводстве переводчика

Драничникова Наталья Владимировна, старший преподаватель
Челябинский государственный университет

Статья посвящена расходам переводчика, связанным с участием в уголовном судопроизводстве. Анализируются расходы переводчика как процессуальные издержки, порядок определения размера вознаграждения за выполненную работу и возмещения за счет средств федерального бюджета. Обосновывается значимость электронных переводчиков для сокращения процессуальных издержек, то есть средств федерального бюджета.

Ключевые слова: процессуальные издержки, переводчик, расходы на переводчика, федеральный бюджет

Вопросы, связанные с услугами переводчика в уголовном судопроизводстве, актуальны, что не вызывает сомнений и подтверждается статистическими данными количества преступлений, совершаемых в России с участием лиц, не владеющих или недостаточно владеющих русским языком.

В январе-марте 2017 г. было зарегистрировано 495,2 тыс. преступлений или на 15,7% меньше, чем за аналогичный период прошлого года. Иностранцами гражданами и лицами без гражданства на территории РФ совершено 10,8 тыс. преступлений, что на 16,3% меньше, чем за январь-март 2016 г., в том числе гражданами государств-участников СНГ — 9,6 тыс. преступлений, их удельный вес составил 88,6%. Количество преступлений в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства сократилось на 13,4% и составило 3,3 тыс. преступлений¹.

Приведенные данные свидетельствуют о том, что удельный вес преступлений, совершаемых иностранными гражданами и лицами без гражданства в общей структуре преступности невелик и составляет около 3–4% от общего числа расследованных преступлений. Кроме того, иностранные граждане чаще всего являются участниками уголовно-процессуальных отношений, которые недостаточно владеют либо не владеют языком судопроизводства. Поэтому участие их в уголовном процессе требует привлечения переводчика в производство по уголовному делу. Так, на суде (поводом стало дело армянина, которого обвинили в изнасиловании своей падчерицы) мужчина заявил, что плохо знает русский язык, и попросил переводчика. Специалиста ему предоставили, несмотря на заверения полицейских и соседей, что задержанный умеет говорить по-русски. Однако судья, вынося приговор, постановил взыскать с мужчины процессуальные издержки в размере 34240 рублей. Именно столько стоили услуги предоставленного ему переводчика.

При этом Верховный Суд РФ уточнил, что не важно, совсем ли подсудимый не знает русского или просто владеет им в недостаточной степени. В любом случае, как гласит решение высших судов, пе-

реводчик предоставляется по первому требованию и совершено бесплатно. А все расходы должны возместить за счет средств федерального бюджета [6].

Наличие иностранного гражданства всегда влечет назначение переводчика в производство по уголовному делу. Тем не менее в судебной практике встречаются случаи, не позволяющие произвести оплату переводчику вознаграждения. Так в ряде случаев, переводчиками по уголовным делам являются граждане стран СНГ (Таджикистан, Узбекистан), не имеющие гражданства РФ, а также постоянной регистрации на территории РФ, у них отсутствует свидетельство о постановке на налоговый учет по месту жительства, что исключает возможность возмещения им процессуальных издержек, связанных с участием в уголовном деле, и затрудняет привлечение данных лиц к участию в деле в качестве переводчика [3].

Однако вопрос участия переводчика в уголовном судопроизводстве остается дискуссионным: недостаточная регламентация прав и обязанностей лиц, производящих расследование (рассмотрение) уголовных дел с участием лиц, не владеющих или недостаточно владеющих языком судопроизводства; несоблюдение принципа языка судопроизводства. Несоблюдение норм об участии переводчика в производстве по делу, когда его помощь по закону является обязательной, влечет отмену приговора.

Так, осужденному А. были разъяснены его права, предусмотренные ч. 2 ст. 18 УПК РФ. При этом он заявил, что русским языком владеет и в услугах переводчика не нуждается. В связи с таким заявлением А. переводчик к участию в деле не был привлечен. После окончания прений сторон председательствующим было предоставлено А. последнее слово, и он заявил, что с последним словом он желает выступить на родном (ингушском) языке. При рассмотрении замечаний на протокол судебного заседания суд удостоверил, что А. в последнем слове выступал на ингушском языке. Предоставив возможность А. выступить с последним словом на ингушском языке, суд фактически

¹ Состояние преступности январь-март 2017 года // https://мвд.рф/upload/site1/document_file/sb_1703_1.pdf (дата обращения: 01.04.2017).

признал, что тот нуждается в переводчике, и поручил перевод его выступления секретарю судебного заседания, нарушив тем самым права А. на защиту [5].

Переводчик принимает участие в процессуальных действиях в двух качествах: как физическое лицо или как представитель юридического лица, выполняющего свои обязанности в порядке служебного задания. В первом случае, если переводчик выполняет процессуальные обязанности не в порядке выполнения служебного задания, то вознаграждение подлежит отнесению к процессуальным издержкам (п. 4 ч. 2 ст. 131 УПК РФ), возмещаемым в соответствии с ч. 3 ст. 132 УПК РФ за счет средств федерального бюджета. С учетом срочности и сложности перевода (перевод специфического юридического текста с использованием терминов), вознаграждение может быть выплачено в повышенном размере — 400 рублей за страницу письменного перевода и 1500 рублей за час устного перевода (считая неполный час работы при осуществлении устного перевода — за один час работы) [8].

Во втором случае, если переводчик выполняет свои функции в порядке служебного задания, то оплата его труда производится направившей его организацией в виде заработной платы, а государство возмещает сумму расходов данной организации (ч. 3 ст. 132 УПК РФ).

Приговором Белгородского районного суда был осужден по ч. 1 ст. 111 УК РФ гражданин республики Молдова, не владеющий русским языком. При рассмотрении уголовного дела для устного перевода в суд был приглашен переводчик, внештатный сотрудник переводческой фирмы «К». В приговоре суда вопрос об оплате его труда не разрешался. Заявление от переводческо-правового бюро ООО «К» об оплате в связи с исполнением их сотрудником обязанностей переводчика поступило в суд после вступления приговора в законную силу. Суду был представлен полный отчет о проделанной работе переводчика в рамках уголовного дела, а также пакет документов, подтверждающий статус переводчика. При решении вопроса о денежном вознаграждении работы переводчика сумма к оплате в размере 5400 рублей нашла свое подтверждение в силу установленных расценок на услуги перевода. В соответствии с ч. 3 ст. 132 УПК РФ сумма к оплате переводчику была отнесена за счет средств федерального бюджета [10].

На основании сказанного можно заключить, что процессуальные издержки включают в себя не только вознаграждение переводчику, но и компенсацию его расходов по явке к месту производства процессуального действия, которые могут быть значительны по стоимости. Оплачивать отдельно друг от друга расходы по явке и вознаграждение за исполнение обязанностей в ходе уголовного процесса не представляется возможным, поскольку они только в совокупности представляют собой процессуальные издержки.

Статья 18 УПК РФ обязывает следователя (дознателя) привлекать специалиста-переводчика при проведении следственных действий с участием лиц, не вла-

деющих языком, на котором ведется производство по уголовному делу. Неиспользование специальных знаний переводчика в указанных законом случаях возможно рассматривать как существенное нарушение, которое может повлечь утрату доказательственного значения результатов следственных действий. Переводчик может участвовать на всех стадиях предварительного расследования и в суде, оказывая значимое содействие органам следствия и суда.

По окончании предварительного расследования все выплаты переводчику, осуществлявшиеся после завершения каждого конкретного процессуального действия, должны быть суммированы и внесены следователем согласно ч. 5 ст. 220 УПК РФ в справку о процессуальных издержках, которая прилагается к обвинительному заключению (согласно ч. 3.1 ст. 225 УПК РФ к обвинительному акту также прилагается справка о процессуальных издержках). Размер вознаграждения, выплачиваемого переводчику за исполнение им своих обязанностей в порядке служебного задания, определяется судом или должностным лицом, в производстве которого находится уголовное дело, в каждом конкретном случае отдельно, но не более размера, установленного пунктом 20 Положения, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 1 декабря 2012 г. № 1240 [7].

К трудностям в случае возмещения процессуальных издержек, связанных с участием в уголовном деле переводчика, можно отнести тот факт, что ни одним нормативным актом не установлен порядок расчета оплаты труда переводчика, участвующего в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия или суда, в зависимости от сложности уголовного дела, количества обвиняемых и переводимых процессуальных документов.

В судебной практике встречаются случаи, затрудняющие порядок расчета размера вознаграждения переводчику. *К примеру, переводчик Джантаев Х.М. был приглашен из г. Москвы и предложил свои расценки за осуществление перевода с редкого языка (чеченского), которые значительно превышали расценки, установленные за перевод в Тульской области. Кроме того, при рассмотрении Тульским областным судом апелляционной жалобы адвоката Лёвшина В.В. в защиту обвиняемого М. на постановление Тульского областного суда от 24 июня 2011 года, которым срок содержания под стражей М., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. п. «а, ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ, продлен на 3 месяца, а всего до 15 месяцев, то есть по 2 октября 2011 г. включительно, переводчик осуществлял перевод в течение 2-х часов, однако, ходатайствовал об оплате его труда за день работы, то есть за 8 часов. Судебная коллегия с учетом того обстоятельства, что Д. является переводчиком с редкого языка, такие переводчики отсутствовали в области, удовлетворил ходатайство об оплате в полном объеме [3].*

Для возникновения права переводчика на получение вознаграждения на процессуально значимую деятель-

ность по завершении разбирательства по делу суд обязан вынести соответствующее постановление. В тот же день копия постановления для исполнения и начисления выплат направляется в Управление Судебного департамента по субъекту.

Следует отметить, что постановление суда может быть отменено вышестоящей инстанцией ввиду отсутствия оснований решения об удовлетворении заявления переводчика об оплате его труда.

Судебная коллегия, отменяя обжалуемое постановление с направлением материалов на новое судебное рассмотрение, в своем определении указала, что суд свое решение о частичном удовлетворении заявления переводчика не обосновал.

Решение суда об оплате услуг за 3 часа устного перевода и за 1 лист печатного текста никак не мотивировано, требованиям переводчика об оплате за 7 часов устного перевода и за письменный перевод 8 листов текста приговора оценка не дана.

Кроме того, суд без ссылок на какие-либо нормы по оплате труда переводчика, основываясь на «примерной» стоимости услуг по переводу, определил стоимость 1 часа устного перевода в 400 рублей и стоимость перевода 1 листа печатного текста в 250 рублей, оставив без внимания расценки, указанные в заявлении переводчика [4]

На основании вышеизложенного можно отметить, что законодатель рассматривает переводчика как лицо, временно командированное для отправления правосудия, а поэтому применяются те нормы права, которые действуют в отношении работников, направляемых в служебные командировки [2, с. 349]. Так, возмещение расходов на проезд, по найму жилого помещения, оплата суточных за дни вызова в органы дознания, предварительного следствия и суд, подтвержденных соответствующими документами, производится переводчику применительно к порядку, установленному законодательством о возмещении командировочных расходов.

Н. А. Суховенко справедливо отмечает, что участие переводчика в уголовном процессе не является бесплатным, то есть не требующим оплаты. «Плата производится...гражданами...ежемесячно вносящими платежи в государственный бюджет, из средств которого обеспечивается, в том числе и пользование...услугами переводчика» [11, с. 284].

Позиция Верховного Суда РФ по данному вопросу такова, что «взыскание этих сумм с осужденного означало бы, что он расплачивается за незнание языка, на котором велось судопроизводство по его делу» [1].

Обобщение судебной практики взыскания процессуальных издержек, связанных с участием в уголовном деле

переводчика показало, что иногда суды взыскивают процессуальные издержки в виде расходов по оплате труда переводчика с осужденного. Однако из смысла статьи 132 УПК РФ следует, что взыскание с обвиняемого процессуальных издержек по оплате труда переводчика недопустимо.

На наш взгляд, следует согласиться с существующим в литературе мнением, что необходимо возлагать на виновных в совершении преступлений обязанность возмещать процессуальные издержки, связанные с привлечением в уголовный процесс переводчика. Полагаем, что это возможно в том случае, когда переводчик был привлечен по решению органов дознания, предварительного следствия и суда в связи с расследованием (рассмотрением) дела и ему выплачено вознаграждение за работу.

Изучение следственной практики с участием переводчика показало, что поиск переводчика необходимого языка и обеспечение его явки на следственные действия и в судебные заседания способствует затягиванию сроков уголовного судопроизводства. Использование электронного переводчика позволило бы избежать данных нарушений.

Считаем правильным мнение В. А. Родивилиной, высказанное в диссертационном исследовании, что электронный переводчик позволит сэкономить федеральный бюджет в части процессуальных издержек, связанных с оплатой за исполнение обязанностей в ходе уголовного судопроизводства переводчику, а также расходов с явкой к месту производства процессуальных действий и проживанием [9].

В результате исследования данного вида процессуальных издержек сформулированы следующие выводы:

1. Процессуальные издержки включают в себя не только вознаграждение переводчику, но и компенсацию его расходов по явке к месту производства процессуального действия. Оплачивать отдельно друг от друга расходы по явке и вознаграждение за исполнение обязанностей в ходе уголовного процесса не представляется возможным, поскольку они только в совокупности представляют собой процессуальные издержки.

2. Вознаграждение переводчику в составе процессуальных издержек законодателем предусмотрено, а право на получение вознаграждения, если выполнение перевода не входит в содержание служебного задания, в ст. 59 УПК РФ не указано.

3. Использование электронного переводчика при производстве по уголовному делу, реализуя принцип языка уголовного судопроизводства, будет способствовать сокращению процессуальных издержек, связанных с привлечением переводчика к участию в уголовном судопроизводстве.

Литература:

1. Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 8.
2. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В.И. Радченко. М.: Юрайт-Издат, 2006.

3. Обобщение практики рассмотрения судами г. Тулы и Тульской области вопросов, связанных со взысканием процессуальных издержек по уголовным делам (статья 131 и статья 132 УПК РФ), по которым решения вступили в законную силу в 2011 году // http://oblsud.tula.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=1293.
4. Обзор кассационной и надзорной практики по уголовным делам Пермского краевого суда за второе полугодие 2011 г. (утв. на заседании президиума Пермского краевого суда 17 февраля 2012 г.) (Дело № 22–5013, Ленинский районный суд г. Перми).
5. Определение Судебной коллегии ВС РФ от 9 февраля 2011 г. № 26-Д10–10 // СПС «КонсультантПлюс».
6. Подсудимым разрешили не оплачивать переводчиков // http://kincovsky.brj.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=166.
7. Постановление Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240 (ред. от 01.12.2016) «О порядке и размере возмещения процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением гражданского дела, административного дела, а также расходов в связи с выполнением требований Конституционного Суда Российской Федерации и о признании утратившими силу некоторых актов Совета Министров РСФСР и Правительства Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление судьи Красноармейского районного суда г. Волгограда от 28 марта 2017 г. (дело № 4/15–74/2016 (№ 15–123/2017)) // 554994353_RosPravosudie; постановление судьи Красноармейского районного суда г. Волгограда от 31 марта 2017 г. (дело № 1–137/17 (№ 15–171/17)) // 555151398_RosPravosudie.
9. Родивилина, В. А. Процессуальные особенности использования технических средств в стадии предварительного расследования: дис. канд. юрид. наук. Иркутск, 2016.
10. Справка в соответствии с заданием Верховного Суда Российской Федерации изучена судебная практика по вопросам, связанным с взысканием процессуальных издержек по уголовным делам (статья 131 и статья 132 УПК РФ) (суды Белгородской области) / 2011 // http://oblsud.blg.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=2781.
11. Суховенко, Н. А. О процессуальных издержках, связанных с участием в уголовном процессе переводчика // Вклад молодых ученых в развитие правовой науки республики Беларусь: сб. материалов междунар. науч. конф. Минск: Бизнесофсет, 2013.

Теоретические и практические аспекты рассмотрения дел о признании гражданина ограниченно дееспособным

Лахметкина Юлия Сергеевна, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

Одним из важнейших теоретических и практических аспектов гражданского и гражданско-процессуального права в настоящее время становится вопрос о признании гражданина ограниченно дееспособным. Законодательно закрепленные основания о признании гражданина ограниченно дееспособным говорят нам о том, что данный гражданин не желает и не способен адекватно расценивать свои действия и поступки, что в свою очередь не одобряется и даже осуждается со стороны общества. Ведь поведение такого гражданина во многом нарушает права и законные интересы других лиц, в том числе и членов его семьи.

На основании этого хотелось бы выделить несколько существующих проблем, требующих совершенствования гражданского и гражданско-процессуального законодательства Российской Федерации.

Во-первых, в статье 22 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) закреплено положение о том, что никто не может быть ограничен в дееспособности, кроме как в случаях предусмотренных законом [1]. Кроме того, в ГК РФ закреплены основания признания судом такого гражданина ограниченно дееспособным. Но четкого и

развернутого законодательного определения понятия ограничения дееспособности граждан не имеется. Это говорит нам о том, что при решении данного вопроса следует руководствоваться только существующими правилами. Так на практике возникают такие случаи, когда лица, страдающие психическими расстройствами, способны самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки, могут принимать осознанные решения, но при этом признаются судом недееспособными, и наоборот. Все это приводит к необоснованному ограничению прав и свобод лиц, страдающих психическими расстройствами, а в некоторых случаях и лиц, вступающих с ними в гражданские правоотношения.

Руководствуясь нормами гражданского законодательства можно дать лишь обобщенное понятие. На наш взгляд, ограниченная дееспособность — это такая юридическая категория, которая не дает возможности гражданину вступать в некоторые гражданские правоотношения, без согласия попечителя, если он не достиг совершеннолетнего возраста, имеет патологическую зависимость от пристрастия к азартным играм, употребления алкоголя, наркотических веществ или психические нарушения, су-

щественно влияющие на его способность осознавать свои действия и (или) руководить ими.

Во-вторых, в пункте 1 статьи 30 ГК РФ говорится о том, что «гражданин, который вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством» [1]. Считаю, что данное положение требует внесения дополнений, а именно в части злоупотребления не только спиртными напитками, наркотическими средствами, но и токсичными и психотропными веществами, так как они также негативно влияют на здоровье человека и его благополучие.

Как нам известно, злоупотребление спиртными напитками или наркотическими веществами по международной классификации относится к психическим и поведенческим расстройствам, которые вызваны чрезмерным употреблением психоактивных веществ (МКБ-10) [6]. Психоактивное вещество — это «любое химическое вещество, способное при однократном приёме изменять настроение, физическое состояние, самоощущение, восприятие окружающего, поведение либо давать другие, нежелательные с точки зрения потребителя, психофизические эффекты, а при систематическом приёме вызывать психическую и физическую зависимость» [9]. К психоактивным веществам относятся наркотические, токсические средства, а также лекарства, имеющие психотропный эффект и разрешенные к медицинскому использованию, то есть психотропные вещества.

В статье 30 ГК РФ также не учитывается тот факт, что одинокий гражданин может иметь на своем попечении иждивенца, но в связи с наличием у него вышеуказанных негативных пристрастий злоупотреблять своими правами. В этом случае гражданин не может быть признан судом ограниченно дееспособным.

В связи с возникшими проблемами предлагаю обратиться к наиболее удачному положению, сформулированному в пункте 2 статьи 36 Гражданского кодекса Украины: «Суд может ограничить гражданскую дееспособность физического лица, если оно злоупотребляет спиртными напитками, наркотическими средствами, токсичными веществами, азартными играми и т. п. и тем ставит себя или свою семью, а также других лиц, которых оно по закону обязано содержать, в затруднительное материальное положение» [3].

В-третьих, после введения в ГК РФ такого основания, как пристрастие к азартным играм или лудомания, также вызвало проблему. Под пристрастием к азартным играм, понимается такая психологическая зависимость, которая кроме труднопреодолимого влечения к игре характеризуется расстройствами поведения, психического здоровья и самочувствия гражданина, проявляется в патологическом влечении к азартным играм, потере игрового контроля, а также в продолжительном участии в азартных играх вопреки наступлению неблагоприятных последствий для материального благосостояния членов его семьи [5]. На сегодняшний день отсутствуют необходимые медицинские

средства, которые могут определить и подтвердить у гражданина склонность к азартным играм, что может привести к негативным последствиям. Так, могут возникнуть споры и противоречия в практике правоприменения действующих норм и судебный произвол.

Помимо этого, сложность в процессе доказывания может возникнуть и из-за трудностей, возникающих при проведении соответствующей экспертизы, и из-за существующего в той или иной мере «подпольного бизнеса», который требует жесткого контроля со стороны органов государственной власти. Отсутствует также норма в Гражданско-процессуальном кодексе Российской Федерации (далее — ГПК РФ), в которой бы упоминалось о процедуре, связанной с ограничением дееспособности граждан вследствие пристрастия к азартным играм, не определен круг лиц, имеющих право обращаться за защитой своих прав в суд по данной категории дел, что является в свою очередь существенным недостатком. В данном случае считаем необходимым указание на аналогию закона.

В-четвертых, существует пробел в гражданском законодательстве, а именно: после введения в 2015 году такого основания ограничения гражданина в дееспособности, как психическое расстройство, не была предусмотрена возможность ограничения дееспособности в связи с физическим заболеванием или наличием таких физических недостатков, при которых лицо не способно самостоятельно управлять собой и своими делами [4, с. 3]. Данное положение содержится в Германском гражданском уложении и является актуальным для нашего государства. Ведь в настоящее время на практике складывается такая ситуация, что лицо, которое в силу физического заболевания не может самостоятельно и при помощи других лиц передвигаться в пространстве и неспособное выразить свое волеизъявление, но при этом не страдающее психическим заболеванием, не может быть признано ограниченно дееспособным. Хотя фактически данное лицо не является дееспособным с юридической точки зрения. Такая ситуация также может затрагивать как права самих граждан, так и иных лиц, которые связаны с таким лицом гражданскими правоотношениями.

Кроме того, сформулированное психологическое основание ограничения гражданина в дееспособности не соответствует юридическим и медицинским исследованиям, так как требуют специальных знаний. Однако в главе 31 ГПК РФ отсутствует положение о назначении судебно-психиатрической экспертизы при ограничении гражданина в дееспособности, как это предусмотрено при лишении гражданина дееспособности. Следовательно, необходимо по аналогии с лишением гражданина дееспособности ввести положение о назначении судом экспертизы и для рассматриваемой нами категории дел, что позволит суду вынести наиболее правильное и справедливое решение [2].

В-пятых, при рассмотрении категорий дел об ограничении или лишении несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет права самостоятельно распоряжаться своими доходами возникает вопрос о том, что же является «достаточным основанием» для удовлетворения решения суда, так как данная

формулировка является неточной. Содержание данного понятия является спорным, так как законодатель не раскрывает его значение, а также отсутствуют какие-либо разъяснения Пленума Верховного суда Российской Федерации.

На наш взгляд, к «достаточным основаниям» можно отнести следующие:

— такое поведение несовершеннолетнего, которое ставит его семью в тяжелое материальное положение;

— отсутствие осмотрительности и заботливости в действиях несовершеннолетнего по распоряжению своими доходами;

— неправильное расходование несовершеннолетним денежных средств во вред своему здоровью (покупка спиртных напитков, наркотических средств, злоупотребление азартными играми);

— иные расходы, причиняющие несовершеннолетнему физический, психический, моральный вред в его развитии.

С одной стороны, по мнению В. А. Тархова, ограничение дееспособности несовершеннолетних может послужить воспитательной и профилактической мерой по внесению ими денежных средств в семейный бюджет [8, с. 63], но с другой стороны, по мнению И. А. Михайловой, такое огра-

ничение, наоборот, может привести только к ухудшения семейных отношений с ребенком. Таким образом, для устранения дискуссий и споров относительно ограничения или лишения несовершеннолетнего права распоряжаться своими доходами необходимо законодательно разъяснить понятие «достаточные основания» [7, с. 7].

Исходя из ранее выявленных нами проблем, можно сделать вывод, что действующее российское гражданское и гражданско-процессуальное законодательство, регулирующее вопросы об ограничении граждан в дееспособности, в том числе об ограничении или лишении несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет права самостоятельно распоряжаться своими доходами, требует обязательного дальнейшего развития и совершенствования. Для этого необходимо наиболее тщательно изучать действующее законодательство, вносить дополнения, разъяснения, изменения, опираться на мнение российских и зарубежных ученых, а также использовать опыт зарубежного законодательства и извлекать из этого положительные стороны. Все это поможет достичь более высокого и нужного результата, разрешения многих существующих споров и конфликтов, внесения ясности и точности для судебных органов.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 28.03.2017) // СЗ РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301, Российская газета, № 238–239, 08.12.1994.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 19.12.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // СЗ РФ, 18.11.2002, № 46, ст. 4532, Парламентская газета, № 220–221, 20.11.2002.
3. Гражданский кодекс Украины. (сайт) URL: <http://meget.kiev.ua/kodeks/grazdanskiy-kodeks> (дата обращения: 17.04.2017 г.).
4. Германское гражданское уложение / Книга 1 / Раздел 1 // Журнал Министерства юстиции. 1898. Т. 1 (приложение). 18 с.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета, № 140, 30.06.2015, Бюллетень Верховного Суда РФ, № 8, август, 2015.
6. Международная классификация болезней 10-го пересмотра (МКБ-10). (сайт) URL: <http://mkb-10.com> (дата обращения: 19.04.2017 г.).
7. Михайлова, И. А. Некоторые аспекты дееспособности несовершеннолетних в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет // Нотариус, 2006. № 4. с. 7–9.
8. Тархов, В. А. Гражданское правоотношение: Монография. — Уфа: Уфимская высшая школа МВД РФ, 1993. 203 с.
9. Понятие психоактивного вещества. (сайт) URL: <http://jurist-online.com/uslugi/yuristam/literatura/stati/psihiatriya/039.php>. (дата обращения: 15.04.2017 г.).

Правовые последствия предъявления иска в суд

Лушникова Елена Владимировна, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

Исковая форма защиты законных прав и интересов граждан во многих случаях является приоритетной, так как обеспечивает наиболее широкие гарантии по выяснению обстоятельств спора, выявлению факта нарушений права и принятию обоснованного решения.

В юридической литературе содержится следующее понятие иска — это обращение заинтересованного лица к суду о возбуждении производства по делу для восстановления, признания нарушенного права и защиты законных интересов лица [5].

Для исковой защиты характерным является определенный процессуальный порядок, а также установленная законом процессуальная форма.

Предъявление иска в суд порождает ряд материально-правовых и процессуальных последствий.

Материально-правовыми последствиями выступают:

— перерыв срока исковой давности со дня подачи иска в суд за защитой нарушенного права на время осуществления судебной защиты (ч. 1 ст. 204 ГК РФ) [3];

— момент присуждения периодических платежей (например, при присуждении уплаты алиментов, ч. 2 ст. 107 СК) [1];

— момент, с которого незаконный добросовестный владелец обязан возместить доходы, которые были или должны были быть получены от вещи, по поводу которой заявлен виндикационный иск (ст. 303 ГК).

В отдельных актах материального законодательства могут быть установлены и другие последствия.

Процессуальные последствия предъявления иска в суд — это возникновение гражданских процессуальных отношений. Например, в том случае, если суд вынес определение об отказе в принятии искового заявления, то истец или его представитель имеют право обжаловать данное определение. В том случае, если суд возбуждает дело и приступает к производству по нему, то возникает целая совокупность гражданских процессуальных правоотношений между сторонами и другими лицами. В таком случае истец наделяется широким кругом процессуальных прав и обязанностей, обеспечивающих его полноценное участие в процессе.

При наличии у заинтересованного лица права на предъявление иска, судья должен проверить, все ли условия реализации данного права соблюдены.

Действующий ГПК содержит расширенный состав условий реализации права на предъявление иска [1].

Вместе с тем, основаниями для возвращения заявления, являются условия, содержащиеся в ст. 135 ГПК РФ [1]. Такими условиями являются: несоблюдение досудебного порядка решения данной категории споров, установленного законом; неподсудность дела в данном суде; иск подает недееспособное лицо; отсутствует подпись лица, обладающего необходимыми полномочиями для его подписания; в производстве уже имеется дело по тому же спору, о том же предмете, по тем же основаниям и с теми же сторонами; до вынесения определения суда о принятии искового заявления к производству, истец подал заявление о возвращении иска.

При приеме искового заявления, судья должен проверить наличие у заинтересованного лица прав на обращение в суд за судебной защитой соответствие требования процессуального порядка к подаче искового заявления.

В случае отсутствия данного документа заявление должно быть возвращено по основаниям ч. 4 ст. 135 ГПК [1].

В том случае, если заинтересованное лицо самостоятельно начало процесс по делу, а представитель заинтересованного лица, явившийся в суд, не представил над-

лежаще оформленных полномочий, то он не может быть допущен к участию в процессе.

Доверенность представителя должна быть надлежаще оформленной. Оформление доверенности (полномочий) представителя должно быть осуществлено в порядке установленном ст. 54 ГПК. Важно учитывать, что даже при наличии правильно оформленных полномочий, судья не имеет права принять исковое заявление от лица, если в соответствии с законом такое лицо не может быть представителем в суде.

По форме и содержанию исковое заявление, поданное в суд, должно отвечать требованиям установленным в законе (ст. 131, 132 ГПК), а также должна быть оплачена государственная пошлина [1].

В случае несоблюдения условий, необходимых для реализации права на предъявление иска, наступают определенные правовые последствия. Если дело является неподсудным данному суду, то судья должен указать надлежащий суд, в котором должно рассматриваться дело. Если дело принято судом к производству с соблюдением правил о подсудности, оно должно рассматриваться именно в данном суде, даже если в дальнейшем оно станет подсудным другому суду. В том случае, когда исковое заявление было подано заинтересованным лицом, не имеющим определенных законом полномочий для этого, то такое исковое заявление подлежит возврату. В том случае, если дело уже возбуждено, то при обнаружении данного обстоятельства при рассмотрении дела суд должен оставить иск без рассмотрения (ч. 1 ст. 222 ГПК).

При наличии указанного обстоятельства для оставления иска без рассмотрения, иск может быть подан повторно в суд с заявлением по тому же делу, по тем же основаниям и по тому же предмету, теми же сторонами, если препятствия, послужившие основанием к отказу в принятии искового заявления, будут устранены. В случае несоблюдения требований, предъявляемых к форме и содержанию искового заявления, это приводит к оставлению искового заявления без движения (ст. 136 ГПК). Возвращение заявления не является препятствием для того, чтобы истец повторно подал исковое заявление в суд о том же предмете спора, к тому же ответчику, и по тем же основаниям, если он устранит допущенное нарушение.

Необходимо отметить, что в соответствии с ч. 3 статьи 135 ГПК РФ, на определение судьи о возвращении заявитель может подать частную жалобу.

Судья должен принять исковое заявление к производству суда только при условии наличия для этого оснований, предусмотренных законом. Таким образом, исковое заявление принимается только если есть для этого необходимые условия права на предъявление иска, так и условия, составляющие порядок искового производства на стадии предъявления иска (ст. 133–134 ГПК) [1].

Отметим, что судья не имеет права отказать в принятии иска, если для этого отсутствуют достаточные основания. Он может отказать в принятии искового заявления только при наличии оснований, определенных в законе. Законом

установлен исчерпывающий список таких оснований (ст. 134 ГПК), который не может быть расширен, или каким-либо образом расширенно толковаться.

Не допускается отказ в возбуждении гражданского дела в следующих случаях: если был пропущен срок исковой давности, если заявленные в иске требования не доказаны, если предъявленное требование выдвинуто преждевременно или по другим основаниями, которые прямо не указаны в законе.

Существуют две группы оснований к отказу, которые определяются в суде при принятии искового заявления. Первая группа связана с наличием самого права на предъявление иска и отсутствием предпосылок необходимых для реализации такого права [4].

Во вторую группу оснований для отказа в принятии искового заявления входит отсутствие необходимых условий осуществления права на предъявление иска.

В соответствии со ст. 134 ГПК судья должен отказать в принятии заявления в следующих случаях, если:

— если заявление не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства, поскольку для него предусмотрен иной судебный порядок;

— исковое заявление предъявлено в защиту прав, свобод или охраняемых интересов другого лица государственным органом, органом местного самоуправления, организацией или гражданином, которым в соответствии с действующим законодательством не предоставлено право на обращение в суд за защитой прав, свобод или охраняемых законом интересов данного лица;

— в заявлении, которое подается заявителем от своего имени, оспариваются акты, не затрагивающие прав, свобод или охраняемых законом интересов заявителя; либо вступило в законную силу решение, вынесенное этому же спору (ч. 1 ст. 134 ГПК).

Согласно ч. 1 ст. 134 ГПК судья не может принять исковое заявление к производству, если дело не рассматривается в порядке гражданского судопроизводства.

Именно неподведомственность дела суду является наиболее распространенным в практике основанием к отказу в принятии искового заявления.

Литература:

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 19.12.2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) [Электронный ресурс] // Справочная система «Консультант+». Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
2. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 28.03.2017) [Электронный ресурс] // Справочная система «Консультант+». Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) с изменениями и дополнениями от 28.03.2017 [Электронный ресурс] // Справочная система «Консультант+». Режим доступа: <http://www.consultant.ru>
4. Сахнова, Т. В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. М., 2012.
5. Треушников, М. К. Гражданский процесс: Учебник. М.: Городец-Издат, 2014.

Основания к отказу в принятии искового заявления, предусмотренные п. 2, 3 ч. 1 ст. 134 ГПК, связаны с решением вопроса о тождестве исковых требований.

Если у судьи есть сомнения о наличии тождественного иска, он принимает исковое заявление и рассматривает вопрос о тождестве исков в ходе судебного заседания, в котором дело может быть прекращено по указанному основанию (ч. 2 ст. 220 ГПК РФ).

Однако если условие тождества истцов не будет выполнено, то судья должен принять исковое заявление в производство и рассмотреть иски по существу.

При отсутствии предпосылок права на предъявление иска, судья должен отказать в принятии искового заявления без возможности на повторное обращение в суд с тождественным иском.

В случае отказа в принятии заявления заявитель не может повторно обратиться с иском к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям. На определение судьи об отказе в принятии иска заявитель может подать частную жалобу в соответствии с ч. 3 ст. 134 ГПК РФ [1].

Выводы. Таким образом, подача в суд искового заявления влечет определенные правовые последствия, которые делятся на процессуальные и материальные.

Важнейшим из процессуальных последствий является возникновение гражданского судопроизводства по рассматриваемому делу. Именно с момента принятия искового заявления начинается движение дела. С момента возбуждения производства по делу начинаются гражданские процессуальные правоотношения. У сторон дела, суда и других участников процесса возникают процессуальные права и обязанности, которые могут быть реализованы в ходе рассмотрения дела. Так, у суда возникает обязанность рассмотреть спор сторон и вынести решение по делу. Истец получает возможность использовать все права, связанные с движением процесса, переходом его стадии в стадию, а ответчик — возможность реализации прав, предоставленных ему законом для защиты.

Некоторые проблемы признания лица безвестно отсутствующим и объявления его умершим

Овсиенко Евгения Викторовна, магистрант
Кубанский государственный аграрный университет (г. Краснодар)

В современном обществе проблема признания гражданина безвестно отсутствующим или объявления его умершим актуальна, так как ежедневно, по данным статистики, исчезает огромное количество людей. Потребность в тщательном изучении данной проблемы вызвана еще и такими объективными факторами, как усиление криминогенной обстановки, локальные военные действия, стихийные бедствия, которые нередко являются причиной исчезновения людей либо их смерти.

Институт признания гражданина безвестно отсутствующим и объявления его умершим служит для устранения юридической неопределенности, вызванной длительным отсутствием гражданина в семейных, трудовых, наследственных и иных правоотношениях. Еще одной целью данного института является предотвращение возможных неблагоприятных последствий для имущества отсутствующего. Но необходимо отметить такую проблему, нередко встречающуюся на практике, когда никто не обращается в суд с заявлением о признании лица безвестно отсутствующим либо объявления его умершим. Возникает такая ситуация в случаях отсутствия заинтересованных лиц в признании отсутствующего лица безвестно отсутствующим или умершим. Это может возникнуть, когда гражданин не состоит ни с кем ни в каких правоотношениях — отсутствуют родственники, либо сам гражданин вел асоциальный образ жизни. В данном случае имущество гражданина может остаться бесхозным и перейти в незаконное владение к другому лицу. Я считаю, что на практике довольно сложно отследить подобные ситуации, но не стоит не принимать их во внимание. Уполномоченные органы при выявлении бесхозного имущества, обязаны поставить его на учет, затем в соответствии с главой 33 Гражданского процессуального кодекса РФ, обратиться в суд с заявлением о признании права собственности на него.

Еще одной из проблем данного института является умышленное укрывательство гражданина в целях получения материальной выгоды. Так, в ст. 42 Гражданского кодекса РФ указано, что суд может признать гражданина безвестно отсутствующим. Следовательно, положения данной статьи имеют диспозитивный характер и из нее не следует, что суды обязаны устанавливать безвестное отсутствие лица. Если у суда имеются все основания полагать, что лицо умышленно скрывает сведения о своем месте пребывания, например, в целях уклонения от уплаты долгов, то он не должен признавать этого гражданина безвестно отсутствующим. В связи с этим представляется целесообразным дополнить ст. 42 Гражданского кодекса РФ положением о том, что «суд не может признать гражданина безвестно отсутствующим, если установит, что лицо

умышленно скрывает сведения о себе». Внесение данного пункта в законодательство будет способствовать правильному разрешению дел и укреплению законности.

В Гражданском кодексе РСФСР было предусмотрено, что гражданин может быть объявлен умершим по истечении трех лет его безвестного отсутствия, а в ст. 45 Гражданского кодекса РФ этот срок был увеличен до пяти лет. При современных условиях развития коммуникаций такая «новация» не оправдана. Пять лет — слишком длительный срок, и его соблюдение создает на практике целый ряд проблем как для членов семьи безвестно отсутствующего гражданина, так и для других лиц, связанных с ним различными гражданскими обязательствами. Я считаю, следует согласиться с мнением Михайловой И. А. и определить этот срок в три года, по аналогии со сроком исковой давности и внести необходимые поправки в п. 1 ст. 45 Гражданского кодекса РФ [3, с. 21].

Еще одним из вопросов, который нуждается в разрешении со времен советского права, является законодательное закрепление понятия «день окончания военных действий». В соответствии со статьей 277 Гражданского процессуального кодекса РФ при признании умершими военнослужащих, в заявлении помимо цели и обстоятельств, подтверждающих безвестное отсутствие военнослужащего, необходимо указать день окончания военных действий. Такая необходимость обусловлена тем, что в соответствии с п. 2 ст. 45 Гражданского кодекса РФ военнослужащий или иной гражданин, пропавший без вести в связи с военными действиями, может быть объявлен умершим не ранее чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий. Законодательное закрепление данного положения было предложено в 1957 г. А. Г. Потюковым [7, с. 57]. Это определение и было воспринято законодателем. Но при внешней убедительности приведенных предложений, для закона они оказались непригодны, так как на практике встречаются проблемы с определением дня окончания военных действий. Так заявитель может ошибочно указать в заявлении днем окончания военных действий день подписания мирного договора или указа Президента РФ об окончании террористической операции, либо день вывода войск. При этом нельзя забывать, что в законе говорится не только о военнослужащих, но и о гражданских лицах, пропавших без вести в связи с военными действиями. Проблема определения понятия «день окончания военных действий» стоит еще и в том, что даже после подписания документов о прекращении военных действий, локальные боевые действия могут продолжаться в течении нескольких месяцев. Я считаю, чтобы способствовать устранению неопреде-

ленности, а также для улучшения качества работы судов общей юрисдикции и уменьшения количества отмененных судебных решений, необходимо обратиться к мнению Новицкого И. Б. и законодательно закрепить понятие «день окончания военных действий». Так Новицкий И. Б. писал: «Для объявления умершими лиц, безвестно пропавших во время военных действий, целесообразнее исчислять срок со дня подписания мирного договора. Это послужит гарантией того, что пропавшие без вести не будут лишены принадлежащих им прав, пока они фактически не имеют возможности заявить о своем существовании» [5, с. 119].

Также у судов есть вопросы не только в неопределенности понятия «день окончания военных действий», но и в применении вместо существовавшего ранее шестимесячного срока, двухлетнего. Лишь по истечении данного срока с момента окончания военных действий гражданин может обратиться в суд с заявлением о признании военнотружашего либо другого гражданина умершим. Новицкий И. Б. обосновывал необходимость удлинения срока заботой о правах пропавших без вести лиц, которые в условиях войны могут быть лишены возможности сообщить о своем существовании и месте пребывания. Он писал: «Помимо чрезмерной краткости 6-месячного срока, следует признать, что исчисление в таких случаях срока со дня безвестной пропажи неправильно, так как многие граждане, относящиеся к этой группе, пока идет война не имеют возможности дать о себе знать». [5, с. 119]. Однако в условиях современного технического прогресса двухлетний период достаточно велик. Считаю необходимым вернуться к существовавшему ранее шестимесячному сроку для признания гражданина умершим в связи с военными действиями. Данное положение способствует более быстрой защите прав лиц, обратившихся в суд с заявлением.

Отдельного внимания заслуживает проблема передачи имущества безвестно отсутствующего в доверительное управление. Помимо сохранности имущества, целью доверительного управления является выдача содержания гражданам, которых безвестно отсутствующий обязан содержать, либо погашение задолженности по другим обязательствам. Ранее охрана имущественных интересов безвестно отсутствующего осуществлялась с помощью института опеки. В настоящее же время необходимо заключать договор доверительного управления. Предпосылками заключения данного договора является решение суда о признании гражданина безвестно отсутствующим, наличие у этого лица имущества, требующего постоянного управления, определение органом опеки и попечительства потенциального доверительного управляющего и согласие последнего на заключение договора [1, с. 14]. При этом ст. 38 Гражданского кодекса РФ определяет, что доверительное управление имуществом подопечного при необходимости постоянного управления осуществляется только в отношении недвижимого и ценного движимого имущества. Однако при доверительном управлении имуществом гражданина, признанного безвестно отсутствующим, законодатель не разграничивает имущество на недвижимое

и ценное движимое, как при доверительном управлении имуществом подопечного. Поэтому, следует полагать, что лишь то имущество безвестно отсутствующего гражданина должно передаваться в доверительное управление, в отношении которого установлена необходимость в постоянном управлении [4, с. 177]. Здесь мы сталкиваемся с оценочным понятием, так как не всегда ясно, какое имущество требует обязательного управления.

Согласимся с мнением Гришаева С. П., с точки зрения которого указанный пробел необходимо устранить посредством изложения в законе не исчерпывающего списка имущества и имущественных прав безвестно отсутствующего, при наличии которых установление доверительного управления имуществом являлось бы обязательным при рассмотрении дела о признании гражданина безвестно отсутствующим [1, с. 15]. К такому имуществу необходимо отнести:

- недвижимое имущество;
- ценные бумаги;
- исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации;
- предприятия, как имущественные комплексы;
- вещи, которые в результате отсутствия постоянного управления (ухода) утрачивают свои полезные свойства быстрее, нежели в результате естественного износа (животные);
- права, удостоверенные бездокументарными ценными бумагами;
- иное имущество, необходимость постоянного управления которым признана судом обязательной.

Наличие открытого перечня имущества, которое требует управления, может стать полезным для правоприменителя. Суд не будет связан жесткими рамками и по своему усмотрению, исходя из конкретной ситуации, определит имущество, которое необходимо передать доверительному управляющему.

Имеются отдельные вопросы при применении на практике норм института признания лица безвестно отсутствующим в наследственных правоотношениях. Безвестно отсутствующее лицо может быть призвано к наследованию, поскольку безвестное отсутствие не означает смерть последнего. Однако у такого гражданина может возникнуть проблема в принятии наследства, поскольку в шестимесячный срок безвестно отсутствующее лицо лишено возможности подать соответствующее заявление или фактически принять наследство. При этом заменить отсутствующего не могут ни доверительный управляющий, ни орган опеки и попечительства. Статья 1155 Гражданского кодекса РФ дает возможность пропустившему срок по уважительной причине наследнику, восстановить его и перераспределить наследственные доли. В случае же, если безвестно отсутствующее лицо так и не явится, то оказываются нарушенными уже права наследников самого безвестно отсутствующего лица. Причем, в случае последующего объявления безвестно отсутствующего гражданина умершим, права наследников последнего в описанной си-

туации невозможно будет защитить ни на основании норм о наследственной трансмиссии, ни о наследовании по праву представления.

Одним из негативных последствий возвращения лица, ранее по решению суда признанного безвестно отсутствующим, могут стать некоторые положения Семейного кодекса РФ. Согласно статье 130 Семейного кодекса РФ дети безвестно отсутствующего гражданина могут быть усыновлены без получения его согласия. В настоящее время законодательно не урегулирован вопрос, когда усыновление уже состоялось, однако затем последовала явка безвестно отсутствующего. Непонятно, будет ли отмена усыновления. На практике такая ситуация может представлять собой серьезную проблему, так как затрагиваются интересы несовершеннолетних.

Еще одной проблемной нормой является ст. 19 Семейного кодекса РФ. Согласно статье, возможно расторжение брака в упрощенном порядке с гражданином, признанным безвестно отсутствующим, независимо от наличия общих несовершеннолетних детей. По заявлению другого супруга брак с таким лицом расторгается в органах записи актов

гражданского состояния. В случае явки безвестно отсутствующего гражданина брак восстанавливается только по совместному заявлению бывших супругов и только если бывший супруг не вступил в новый брак. Как мы видим, здесь вновь затрагиваются интересы несовершеннолетних.

Таким образом, учитывая состояние законодательства и судебной практики по применению норм Гражданского кодекса РФ и Гражданского процессуального кодекса РФ при рассмотрении и разрешении указанной категории дел, представляется необходимым продолжить комплексное исследование проблем, связанных с делами о признании гражданина безвестно отсутствующим или объявлении его умершим с целью выработки конструктивных предложений, направленных на совершенствование правового регулирования судопроизводства. Отсутствие теоретических разработок, законодательно закрепленных определений и руководящих разъяснений высших судебных инстанций имеют негативное значение. Устранение пробелов будет способствовать единообразию в правоприменительной практике при рассмотрении и разрешении анализируемой категории дел.

Литература:

1. Гришаев, С. П. Доверительное управление имуществом // Правовая система КонсультантПлюс, 2010.
2. Исмаилов, Ч. Безвестно отсутствующий и безвестно исчезнувший // Законность. № 6. 2011.
3. Михайлова, И. А. Теоретические и практические проблемы признания гражданина безвестно отсутствующим и объявления умершим // Наследственное право. № 2. 2006.
4. Никитин, Д. Ю. Договор доверительного управления имуществом гражданина, признанного безвестно отсутствующим: дис. ... канд. юр. наук. — М., 2006.
5. Новицкий, И. Б. Безвестное отсутствие в условиях войны // Вопросы гражданского и трудового права периода Великой Отечественной войны. Вып. 3. М., 1944.
6. Попова, Ю. А. Совершенствование правовых норм, регулирующих институт признания граждан безвестно отсутствующими и объявления умершими. // Проблемы применения и совершенствования Гражданского процессуального кодекса РСФСР / Отв. ред. Р. Е. Гукасян.
7. Потюков, А. Г. Безвестное отсутствие // Вопросы кодификации советского права / отв. ред. Керимов Д. А. Л., 1957.

Особенности судебного разбирательства по делам о разделе общего имущества супругов

Погосова Кристина Айрапетовна, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

В настоящее время продолжает сохраняться высокие показатели количества ежегодных разводов в Российской Федерации. Зачастую такие разводы производятся в судебном порядке, и потому они, вместе сопутствующим им разделом общего имущества супругов, составляют значительную долю дел, которые рассматриваются судами. Если в вопросах расторжении брака супруги относительно легко находят компромисс, то раздел общего имущества подразумевает наличие у супругов прямого конфликта ин-

тересов в желании получить как можно большую долю от этого имущества. Соответственно раздел общего имущества супругов всегда характеризуется сложностью и длительностью разбирательства, а также наличием множества проблем в правоприменении. Поэтому целью настоящего исследования является раскрытие особенностей судебного разбирательства по делам о разделе общего имущества супругов, для выявления возможных путей совершенствования его процессуальной регламентации.

На стадии непосредственно судебного разбирательства, суд выясняет ряд моментов. Наиболее важные из них это: перечень объектов, входящих в состав общего совместного имущества супругов; определение в нём долей каждого супруга. Согласно пункту 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 05.11.1998 № 15 (ред. от 06.02.2007) «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» общей совместной собственностью супругов, которая подлежит разделу, является любое недвижимое и движимое имущество, нажитое супругами в период брака, которое может являться объектом права собственности граждан, в независимости от того, на чьё из супругов имя оно приобреталось либо вносились денежные средства, если между ними брачным договором не установлен иной режим данного имущества. Учитываются также, при разделе общего имущества, общие долги супругов и право требования по обязательствам, которые возникли в интересах семьи. По делам о разделе совместно нажитого имущества супругов общими фактами, входящими в предмет доказывания являются: наличие факта регистрации брака сторонами; расторжение брака между сторонами либо фактическое прекращение семейных отношений без официального оформления; наличие брачного договора либо соглашения о разделе имущества; состав и стоимость совместно нажитого имущества; другие обстоятельства, которые имеют значение для определения правового режима имущества, долей супругов, а также решения вопроса о передаче какого-либо имущества той или иной стороне. Истец несёт бремя доказывания наличия совместно нажитого имущества и его состава [1]. По данным делам в предмет доказывания входят обстоятельства, от установления которых зависит выявление состава имущества подлежащего разделу. Судом устанавливается время приобретения имущества, наличие факта произведения вложений, значительно увеличивающих его стоимость, вследствие чего оно должно относиться к совместной собственности, факт сохранения семейных отношений на момент приобретения имущества. Супруги, которые не могут без судебного разбирательства произвести раздел совместного имущества, как правило, находятся в неприятельских отношениях, и потому всячески препятствуют справедливому разделу собственности, включая такие способы как: привлечение лжесвидетелей, оговор, подлог и др. Так, супруг может доказывать, что того или иного имущества в принципе не было, или оно давно продано, подарено и т. д.. Согласно ст. 34 СК РФ, при законном режиме имущества супругов, все нажитое ими во время брака является их общей совместной собственностью. Отступление от этого правила, требует его доказывания со стороны супруга, который настаивает на нём. Суду необходимо разъяснить сторонам, какие для дела имеют значение факты и кто обязан их доказывать. Если имеется брачный договор между супругами, то его условиям, которые определяют в случае его расторжения имущественные права и обязанности супругов, отдается предпочтение. Условия брачного

договора о режиме совместного имущества, ставящие в крайне неблагоприятное положение одного из супругов (например, когда лишается полностью один из супругов права собственности на имущество, которое нажито в период брака супругами), могут по требованию данного супруга быть признаны судом недействительными.

Различными доказательствами могут подтверждаться факты, которые имеют значение для дела о разделе совместного имущества. Самыми распространенными являются письменные доказательства: документы, выданные государственными органами (документ о приватизации жилья, свидетельство о регистрации сделки с недвижимым имуществом и т. д.), правоустанавливающие документы (договор мены, дарения, купли-продажи). При разделе общего имущества увеличивается сложность доказывания в случае вывоза и дальнейшей продажи одним из супругов общего имущества. В таком случае помочь может: подтверждение покупок дисконтными картами, товарными чеками, справками о кредитах и т. п. Разделу, помимо вещей, подлежат и права требования. Они могут быть воплощены в векселях, расписках, других ценных бумагах. Это все также составляет актив имущества и распределяется соответственно. Однако, кроме того, что супруги вкладывают деньги в ценные бумаги, дают их в долг, они же и покупают имущество в рассрочку, берут кредиты, занимают деньги. По требованию супругов их долги также подлежат судебному разделу. Поэтому необходимо учитывать, что требование о разделе общего совместного имущества может приниматься и по заявлению кредиторов одного из супругов, желающего на его долю в общем имуществе обратиться взыскание. Следует учесть, что в обязательстве (договоре) должником является супруг, заключивший самостоятельно и от своего имени договор, и соответственно он отвечает по этому обязательству своим имуществом.

Затем суд, после определения состава имущества, которое относится к общей совместной собственности, определяет доли каждого супруга. По общему правилу доли супругов в совместно нажитом имуществе являются равными. К исключению из этого правила относится ситуации, когда необходимо в деле учесть интересы несовершеннолетних детей, и когда один из супругов не участвовал в накоплении совместно нажитого имущества по неуважительным причинам (то есть, грубо говоря, не работал большую часть времени совместной семейной жизни). Суд должен выяснить, почему это супруг не трудился, поскольку бывают неоднозначные жизненные ситуации. Уважительными причинами могут являться: невозможность найти работу по своей специальности; инвалидность либо болезнь, не позволяет работать; стечение тяжелых жизненных обстоятельств. Третьим исключением из правила является расходование общего имущества в ущерб интересам семьи одним из супругов. С вопросом о доле супругов, в общем, совместно нажитом имуществе, связано решение вопроса о конкретном объекте имущества, которое выделяется каждому из супругов в собственность. Суд, изучая вариант раздела, который предложен одним из супругов, учитывает

объективные потребности супругов в том или ином предмете. Например, когда супруг имеет заболевание, обуславливающее необходимость в средствах передвижения и в специальных приспособлениях, приобретённых в период брака (автомобиля, оборудованного спецустройствами для управления, инвалидной коляски и т. п.). Или же когда у супруга имеется необходимость использования предметов, купленных на совместные средства, для его профессиональной деятельности (музыкальный инструмент, специальные технические приспособления, грузовой автомобиль и пр.) [2, с. 105]. Учет данных обстоятельств судом может привести к неравенству раздела, поэтому необходимо решить вопрос о возможности денежной компенсации в пользу супруга, у которого доля оказалась несправедливо уменьшенной. Определённые трудности обстоят с объектами собственности, которые не могут быть разделены не без существенного ущерба его потребительским свойствам (например, автомобиль, жилой дом). В таком случае учитываются положения ст. 252 ГК РФ, где указано, что несоразмерность имущества, которое выделено участнику долевой собственности, его доля в праве собственности устраняется выплатой соответствующей денежной суммы либо другой компенсацией при условии его согласия [3, с. 74].

В ходе производства по делу о разделе совместно нажитого имущества, стороны могут прийти к компромиссу, то есть взаимной договоренности, оформляемой мировым соглашением. Мировое соглашение утверждается судом, при этом он должен проверить, не нарушает ли оно права и законные интересы иных лиц и не противоречит ли оно закону. Выводы, к которым в результате рассмотрения и разрешения дела по существу пришел суд, в судебном решении должны найти отражение. Судом определяется в мотивировочной части решения, какое имущество и на какую сумму признано совместным имуществом супругов, а также устанавливаются их идеальные доли, денежное выражение, после чего перечисляются вещи, которые подлежат передаче жене и мужу, с указанием на обстоятельства и доказательства, на которых выводы по делу были основаны. Определённой спецификой обладает, и содержание резолютивной части решения. Необходимо в ней, прежде всего, четко сформулировать указание о прекращении права общей совместной собственности. Там же суд указывает на каждый объект собственности, вместе с описанием его индивидуальных признаков, который присуждён каждой из сторон, а также его стоимости. Указание

стоимости предмета является довольно важным требованием, поскольку при исполнении судебного решения этой вещи может не оказаться в наличии, и необходимо будет указанный в решении способ исполнения заменить на денежную компенсацию. В случае если с одного из супругов суд присуждает компенсацию, то требуется указание её размера. В резолютивной части также необходимо распределить судебные расходы между сторонами.

Таким образом, проведённое исследование процессуальных особенностей судебного разбирательства по делам о разделе общего имущества супругов позволяет сделать следующие выводы и предложения:

По делам о разделе совместно нажитого имущества супругов общими фактами, входящими в предмет доказывания являются: наличие факта регистрации брака сторонами; расторжение брака между сторонами либо фактическое прекращение семейных отношений без официального оформления; наличие брачного договора либо соглашения о разделе имущества; состав и стоимость совместно нажитого имущества; другие обстоятельства, которые имеют значение для определения правового режима имущества, долей супругов, а также решения вопроса о передаче какого-либо имущества той или иной стороне. Если имеется брачный договор между супругами, то его условиям, которые определяют в случае его расторжения имущественные права и обязанности супругов, отдается предпочтение. Суд, после определения состава имущества, которое относится к общей совместной собственности, определяет доли каждого супруга. Суд, изучая вариант раздела, который предложен одним из супругов, учитывает объективные потребности супругов в том или ином предмете. В ходе производства по делу о разделе совместно нажитого имущества, стороны могут прийти к компромиссу, то есть взаимной договоренности, оформляемой мировым соглашением. Судом определяется в мотивировочной части решения, какое имущество и на какую сумму признано совместным имуществом супругов, а также устанавливаются их идеальные доли, денежное выражение, после чего перечисляются вещи, которые подлежат передаче жене и мужу, с указанием на обстоятельства и доказательства, на которых выводы по делу были основаны. В резолютивной части указывается о прекращении права общей совместной собственности. Там же суд указывает на каждый объект собственности, вместе с описанием его индивидуальных признаков, который присуждён каждой из сторон, а также его стоимости.

Литература:

1. Раздел имущества супругов // «Союз-А» Юридическое агенство. URL: <http://www.agencysouz-a.ru/nas/statyi/78-imuhestvo> (дата обращения 01.06. 2017)
2. Сулягин, А. В. Имущественные отношения супругов и наследование // М., ГроссМедиа. РОСБУХ, 2008. 128 с.
3. Рязанцева, Т. В., Головин С. С. Особенности рассмотрения и разрешения дел о разделе общей совместной собственности супругов // В сборнике: актуальные проблемы развития вертикальной интеграции системы образования, науки и бизнеса: экономические, правовые и социальные аспекты материалы II международной научно-практической конференции. 2014. с. 70–76.

Некоторые вопросы распределения бремени доказывания по гражданским делам

Позняк Максим Михайлович, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

Время доказывания представляет собой процессуальное явление, выраженное в сочетании прав лица, участвующего в деле, и обязанности выдвигать и доказывать основания своих требований и возражений. В основании бремени доказывания лежит материально-правовая заинтересованность в исходе дела, обязанность по доказыванию фактов, имеющих значение для дела, и совокупность процессуальных обязанностей суда по установлению юридически значимых обстоятельств.

Вопросы распределения обязанностей по доказыванию остаются спорными и обсуждаемыми несмотря на их длительное исследование в науке гражданского процессуального права.

Например, существует определенная неопределенность в вопросе наличия процессуальной либо материально-правовой природы данного института. С первого взгляда очевидно, что оснований для дискуссий нет, так как вопросы доказывания относятся к процессуальному праву. Вместе с тем, в литературе неоднократно приводились доводы в пользу наличия материально-правовой природы данного института наряду с процессуальным. Более того, ряд ученых выдвигал тезис, что распределение обязанностей по доказыванию является институтом материального права. В прошлом веке правила распределения обязанностей по доказыванию Поповым Б.В. относились к материальному праву [1, с. 8]. В советский период Гурвич М.А. писал, что «распределение бремени доказывания — материально-правовой институт, регулирующий взаимоотношения между сторонами в гражданском правоотношении» [1, с. 14–15].

Гражданским правом закреплена диспозитивность норм, то есть возможность для граждан и юридических лиц по своему усмотрению осуществлять гражданские права, что предполагает ответственность за совершение или не совершение действий в материальных правоотношениях. Субъект права свободен в осуществлении процессуально значимых действий в соответствии с гражданским процессуальным законодательством и правовыми обычаями, отклонении от них. Однако если в силу определенных причин лицом не были предприняты действия по закреплению права, сохранению документов, его подтверждающих, он не может рассчитывать, что оно будет защищено в том же объеме, что и право лица, предпринявшего необходимые процессуальные действия.

Осуществляя определенные гражданским законодательством действия и надлежащим образом оформляя их, лицо формирует предпосылки для защиты своих законных прав и интересов в случае возникновения гражданско-правового спора. Из этого следует, что лицо, учитывая риск возникновения спора по поводу принадлежащего ему права в будущем, задолго до этого форми-

рует условия для надлежащего исполнения доказательственных обязанностей.

В юридической литературе указывается на необходимость учета допроцессуальных интересов и действий при распределении бремени доказывания [3, с. 139–140]. Определение общего и специальных доказательственных правил должно осуществляться с учетом возможности сторон зафиксировать свои сделки, действия и решения. Большая часть специальных доказательственных правил возлагает обязанность по доказыванию на субъект, который располагал реальными возможностями обеспечить свои интересы необходимыми доказательствами.

Из изложенного следует, что функцией института бремени доказывания является побуждение участников правоотношений к своевременной подготовке к возможному гражданско-правовому спору в будущем, тем самым ориентируя на выполнение указаний закона о надлежащем оформлении отношений, наличии достоверных письменных и иных доказательств.

Следует отметить, что движущим началом гражданском процессе в целом и доказывания в частности выступают правила распределения обязанностей по доказыванию. Изначально суд относится версиям о доказанности и недоказанности искомых фактов как к равновероятным. Такое отношение могло бы сохраняться неопределенное время, если у кого-либо из участников процессуальных отношений не возникла необходимость предпринять действия к установлению обстоятельств предмета доказывания. Кто и какие действия должен предпринять — на этот вопрос отвечают положения рассматриваемого института.

Кроме того, распределение бремени доказывания преследует также цель устранить неопределенности, возникающей в правоотношениях в случае, когда невозможно однозначно установить обстоятельства, имеющие значение для дела.

Если в ходе рассмотрения гражданского дела было получено достаточное количество доказательств для достоверного установления обстоятельств, имеющих значения для дела, прямое применение правил о последствиях неисполнения бремени доказывания более не является необходимым. Однако, когда невозможно достоверно установить обстоятельства дела в связи с отсутствием доказательств либо их недостаточностью, суд не имеет права вынести со ссылкой на недостаточность доказательств или неустановленность фактических обстоятельств дела. В целях устранения неопределенности и ограничения произвольности оценки наличия фактов, должен использоваться институт распределения доказательственного бремени.

Распределение бремени доказывания означает в том числе сделать вывод о наличии либо отсутствии юридических фактов в пользу одной из сторон. Если сторона

утверждениями и доказательствами не убедила суд в достоверности такого вывод, то вывод трансформируется в утверждение о наличии искомого факта, которое будет зафиксировано в мотивировочной части судебного решения.

В литературе также существуют споры по вопросу о круге участников процесса, между которыми распределяется бремя доказывания. Однозначно, бремя доказывания распределяется между сторонами и другими лицами, участвующими в деле. Вместе с тем, вопрос о возложении доказательственного бремени на суд остается дискуссионным.

Так, в литературе высказываются мнения о том, что суд не является субъектом бремени доказывания [4, с. 11–12].

Конечно, у обязанностей органов правосудия и бремени доказывания, возложенного на лиц, участвующих в деле, различная природа. Суду необходимо совершить действия по установлению юридически значимых обстоятельств не в связи с материально-правовой заинтересованностью в исходе дела, а законодательно определенной ролью как органа правосудия и возложенными на него функциями. В свою очередь, стороны должны доказывать, что судебное решение может повлиять на их правовой статус, на объем и характер их прав и обязанностей в материальном правоотношении.

Однако, несмотря на то, что суд и стороны, осуществляя доказательственную деятельность, руководствуются различными задачами, тем не менее они ее осуществляют. Органы правосудия не могут уклониться от участия в доказывании. С процессуальной точки зрения действия суда по установлению фактических обстоятельств дела однородны действиям других участников гражданского процесса.

В теории гражданского процессуального права и в процессуальном законодательстве традиционно используется термин «обязанность доказывания». Однако проблема правомерности рассмотрения доказательственной деятельности как юридической обязанности была и остается дискуссионной, даже с учетом использования приведенной терминологии в законодательстве, а именно ст. 56 ГПК РФ.

Многими процессуалистами доказывание рассматривается как юридическая обязанность.

Например, Треушников М. К. подчеркивает дискуссионность вопроса о мерах обеспечения обязанности доказывания [5, с. 54–58]. Как полагает Треушников, обеспечение данной обязанности государственным принуждением следует понимать в том смысле, что суд может отвергнуть как не существовавший факт, в подтверждение которого стороной не представлено доказательств.

Клейнман А. Ф. указывает, что доказывание является юридической обязанностью участников гражданского процесса, и уклонение о ее выполнения влечет истребование доказательств и невыгодные материальные последствия, такие как удовлетворение иска или отказ в иске, например [6, с. 23].

В научной литературе существуют и противоположные мнения о невозможности рассмотрения доказывания как юридической обязанности лиц, участвующих в деле.

В советский период, например, Юдельсон К. С., писал, что суд обязан всецело стремиться к выяснению действительных отношений спорящих сторон, не смотря на то, какой стороной доказываются фактические обстоятельства дела [7, с. 84–85]. Приведенный довод об обязанности устанавливать обстоятельства дела судом, конечно, утратил значение в связи с освобождением суда в современном гражданском процессе от указанной обязанности.

Примечателен вывод дореволюционного процессуалиста Васьковского Е. В., который утверждал, что такой обязанности, как обязанность доказывания вообще не существует, так как стороны вольны не совершать вообще никаких процессуальных действий.

Интересная точка зрения была высказана Гурвичем М. А., который указал, что бремя доказывания является нетипичным и промежуточным явлением. По мнению автора, обязанность доказывания не обладает существенным признаком юридической обязанности — обеспеченностью государственным принуждением. Тем не менее она все равно должна рассматриваться как юридическая обязанность, потому что другое понимание может ослабить регулирующий гражданское судопроизводство порядок и обеднит процессуальную форму.

Также следует отразить вопрос исполнения бремени доказывания. С одной стороны, утверждения сторон и представление подтверждающих доказательств являются исполнением доказательственного бремени. Вместе с тем, не следует рассматривать бремя доказывания как реализованное в момент, когда был представлен доказательственный материал, но тогда, когда орган правосудия на основании представленных доказательств дела делает вывод о доказанности юридического факта, на который сторона ссылалась в обоснование своих требований. Отсюда следует, что сведения о реализованности бремени доказывания сторона сможет получить только при оглашении решения суда.

Отдельно следует обратить внимание на общие и специальные правила распределения доказательственных обязанностей.

Общие правила распределения доказательственных обязанностей закреплены в ч. 1 ст. 56 ГПК РФ, согласно которой каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Из названной нормы следует, что каждая сторона доказывает то, на что ссылается, однако может сформироваться неверное представление, что доказыванию подлежат любые обстоятельства, на которые ссылается сторона, а не только юридически значимые факты, входящие в состав предмета доказывания. Кроме того, понимание общего правила распределения доказательственного бремени усложняется, когда обе стороны указывают на один и тот же факт, причем одна — на его наличие, другая — на его отсутствие. Правило ст. 56 ГПК РФ при буквальном толковании позволяет предположить, что при

ссылке на обстоятельства, доказывание которых является обязанностью, например, истца, ответчик возлагает на себя доказательственное бремя, при условии сохранения обязанности истца. Схожая позиция нашла отражение на практике. Так, по одному из дел президиум Московского городского суда, мотивируя отмену судебных постановлений, указал, что «на ответчике лежит бремя доказывания обстоятельств, на которые он сослался в судебном заседании, возражая против полного удовлетворения иска».

Однако приведенное толкование общего правила распределения обязанностей по доказыванию имеет односторонний характер и потому не может быть признано в полном объеме обоснованным. Независимо от того, что именно доказывает ответчик — наличие или отсутствие основания заявленных исковых требований, общее правило распределения доказательственных обязанностей неизменно и бремя доказывания не должно перемещаться между сторонами спора. Однозначно, суд не должен удовлетворять исковые требования, если истцом не доказано наличие фактов, лежащих в основе иска. По мнению процессуалиста Мурадяна Э. М., ответчик не обязан доказывать отсутствие оснований исковых требований и доказательственное бремя не должно перемещаться от истца, не доказавшего обоснованность своих требований, к противоположной стороне [8, с. 61–62].

В случае иного толкования правила распределения доказательственного бремени может быть не реализована главная функция указанного правила, а именно — устранение неопределенности в правоотношениях. Если доказывание одного и того же факта считается обязан-

ностью каждой из сторон и перемещается в ходе рассмотрения дела, возникают трудности в принятии обоснованного и законного судебного решения в условиях, когда получение достоверной информации о факте невозможно.

На основании изложенного можно сделать вывод, что представление доказательств в опровержение обстоятельств, на которые ссылается истец, является правом, а не обязанностью ответчика. Обязанность доказывания может возникать у ответчика в силу специального доказательственного правила или в связи с доводом ответчика о правопрепятствующих юридических фактах, обстоятельствах, которые свидетельствуют об отсутствии у истца утверждаемого им права.

Распределение доказательственного бремени производится не только в соответствии с общими, но и с законодательно закрепленными специальными правилами. Общие правила применимы для всех категорий гражданских дел. Специальные же правила определены для некоторых категорий гражданских дел или при решении ряда процессуальных вопросов. И общие, и специальные правила являются предположением о наличии или об отсутствии определенных фактов.

Содержание специальных правил — это предположения или утверждения, которые изменяют общее правило распределения доказательственных обязанностей, а также правила, которые освобождают от исполнения бремени доказывания. Следуя названным критериям к специальным правилам относятся доказательственные презумпции, доказательственные исключения (ограничения), иные специальные правила.

Литература:

1. Попов, Б. В. Распределение доказательств между сторонами в гражданском процессе: Критико-догматическое исследование. Харьков, 1905. с. 8.
2. Гурвич, М. А. Является ли доказывание в гражданском процессе юридической обязанностью с. 14–15.
3. Курылев, С. В. Основы теории доказывания в советском правосудии. с. 127–130; Попова Ю. А. Судопроизводство по делам, возникающим из публично-правовых отношений (теоретические проблемы). Краснодар, 2002. с. 139–140.
4. Лилуашвили, Т. А. Предмет доказывания и распределение бремени доказывания между сторонами в советском гражданском процессе: Автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 1961. с. 11–12.
5. Треушников, М. К. Судебные доказательства. М., 2004. с. 54–58.
6. Новейшие течения в советской науке гражданского процессуального права. с. 23.
7. Юдельсон, К. С. Проблема доказывания в советском гражданском процессе. с. 84–85.
8. Мурадян, Э. М. Истина как проблема судебного права. М.: Былина, 2002. с. 61–62.

Проблемы поиска лица, ответственного за нарушение чести и достоинства личности при публикации порочащих сведений в средствах массовой информации и сети Интернет

Старичкова Людмила Ильясовна, магистрант
Волгоградский филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

Право человека на защиту своей чести, доброго имени, достоинства личности закреплено в Конституции Российской Федерации (часть 1 статья 23 Конституции Российской Федерации) [1]. Указанные права человека, как высшая ценность признаются государством, соблюдаются и защищаются.

Частью 1 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации, закреплено право требования по суду опровержения сведений, порочащих честь, доброе имя и достоинство человека, если распространивший не докажет, что они соответствуют действительности.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации дал определение понятию «порочащие сведения», под которыми понимает сведения, «содержащие утверждения о нарушении гражданином действующего законодательства, неправильном, неэтичном поведении в личной, общественной или политической жизни или совершении нечестного поступка, которые умаляют честь и достоинство гражданина» [2].

Развитие и популяризация средств массовой информации и сети Интернет перевели правоотношения по защите чести, доброго имени и достоинства личности в другую плоскость: сферу публичного нарушения права человека на честь, доброе имя, достоинство личности. Это в свою очередь привело к развитию отдельных способов гражданско-правовой защиты указанных нами нематериальных благ.

Законодатель понимает под средствами массовой информации периодические печатные издания, радио — и телеканалы, сетевые издания, радио — и телепрограммы, и иные формы периодического распространения информации массового характера [3].

Под распространением в средствах массовой информации и сети Интернет сведений, носящих порочащий характер для чести, доброго имени и достоинства личности, понимают опубликование их в печатных изданиях, трансляцию в радио — и телепередачах, в сети Интернет, позволяющее ознакомиться с ними неограниченной в количестве аудитории.

Распространение порочащей информации в средствах массовой информации или сети Интернет может подтверждаться любыми законными доказательствами: допустимыми и относимыми. Доказательствами могут быть записи телепередач, показания свидетелей, нотариально удостоверенный протокол осмотра письменных доказательств (интернет-страниц), экземпляры журналов или газет [4].

В соответствии с частью 2 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации, сведения, распростра-

нённые в средствах массовой информации, которые порочат честь, доброе имя и достоинство личности должны быть опровергнуты в тех же средствах массовой информации. При этом гражданин вправе требовать также публикации в средствах массовой информации и своего ответа [5].

Аналогичная норма включена в Закон Российской Федерации от 27.12.1991 № 2124–1 «О средствах массовой информации»: гражданин вправе потребовать от редакции средства массовой информации опровержения сведений, которые не соответствуют действительности и порочат его честь, доброе имя, достоинство личности. К иным способам защиты относят удаление, запрещение дальнейшего распространения порочащих сведений, компенсация морального вреда и иные также могут быть применены гражданином в целях защиты своей чести, доброго имени и достоинства личности.

При обращении гражданина к средствам массовой информации с требованием удалить и/или опровергнуть информацию, порочащую его честь, доброе имя и достоинство личности, или при обращении в судебные органы с заявлением о понуждении средства массовой информации опровергнуть или удалить такую информацию, стоит учитывать, что средство массовой информации не подлежит ответственности, если оно просто дословно воспроизвело информацию, взятую из публикации другого средства массовой информации. Это правило не распространяется на случаи если средство массовой информации знало/ должно было знать о том, что распространяемые порочащие сведения не соответствуют действительности.

Такое средство массовой информации не может быть привлечено к ответственности за распространение таких сведений, и с него не может быть потребовано возмещение убытков. Но несмотря на это, на редакцию указанного средства массовой информации может быть возложена обязанность опубликовать опровержение порочащих сведений в соответствии с требованиями закона, уже перечисленными.

Надлежащими ответчиками в таких делах будут выступать физические и юридические лица: авторы статей или репортажей, которые названы при их публикации, опубликовавшие такие сведения юридические лица, если нельзя установить автора статьи/репортажа, в лице главных редакторов, которых законодатель определил в качестве ответственных за соблюдение требований законодательства о средствах массовой информации.

В настоящее время все больше людей становятся пользователями сети Интернет. Распространённая в сети Интернет, информация доступна неограниченному количеству лиц. Не всегда такая информация является достоверной, и что еще хуже она может быть оскорбительной. Однако защитить честь, доброе имя и достоинство личности, оппороченные в сети Интернет, вызывает много трудностей, прежде всего, из-за анонимности, обезличенности интернет-публикаций.

При рассмотрении вопроса о распространении порочащей информации в сети Интернет, необходимо учитывать, что многие сайты зарегистрированы в виде средств массовой информации (сетевые издания), на деятельность которых распространяется федеральное законодательство о средствах массовой информации.

Причисление интернет-сайтов к средствам массовой информации позволяет пользователям-гражданам реализовывать свое право на защиту чести, доброго имени и достоинства личности посредством норм, регулирующих правоотношения средств массовой информации и граждан. Получить информацию о том, зарегистрирован ли конкретный сайт в качестве средства массовой информации, гражданин может в открытом доступе в реестре зарегистрированных средств массовой информации на сайте Роскомнадзора (Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций). [6]

Однако сложность в поиске ответственного за распространение информации, порочащей честь, достоинство личности и доброе имя, может возникнуть если интернет-сайт не зарегистрирован в качестве средства массовой информации, или на сайте не указано сведений о владельце сайта или лице, которое имеет право администрирования такого домена.

Видится, что в таком случае необходимо приложить максимальные усилия по обеспечению наличия доказательственной базы факта распространения сведений, носящих порочащий характер, после чего обратиться в судебные органы за защитой своих прав.

Одним из способов обеспечения доказательства является нотариальное удостоверение интернет-страницы, на которой опубликованы порочащие сведения. Для этого необходимо обратиться к нотариусу для составления им протокола осмотра письменных доказательств, в котором подробно будет зафиксировано распространение на сайте в сети Интернет порочащих сведений.

При распространении в сети Интернет сведений, не всегда ясно кто является их автором. Более того, на сайте может отсутствовать и указание на того, кто является лицом, имеющим право администрирования домена. В этом случае, как правило, сложно установить ответчика, к которому будет подаваться иск в защиту чести, доброго имени и достоинства личности.

Некоторые сведения об администраторах домена и лицах, имеющих право его администрирования находятся

в открытом для всех доступе на сайте Роскомнадзора. Однако если открытых сведений в отношении этих лиц нет, то можно попробовать обратиться с письменным запросом к указанному государственному органу с требованием предоставить информацию о лице, имеющем право администрирования домена, для дальнейшего обращения в судебные органы за защитой своего права.

Другой проблемой может стать поиск лица, распространившего порочащие сведения анонимно. Для публикации своего мнения для пользователей сети Интернет разработаны специальные сайты-форумы, где можно «общаться» обезлично. Как правило пользователи оставляют комментарии под псевдонимами или как «гости». Если первый случай предполагает регистрацию на сайте, то во втором случае пользователи посещают сайт и публикуют информацию свободно, анонимно. Однако даже при регистрации на сайте нет полной уверенности, что лицо оставит свои настоящие персональные данные. Такая же ситуация и с «обезличенными» социальными сетями, пользователи которых могут использовать при «общении» вымышленные персональные данные, ведь контроль за этим не осуществляется.

Как мы уже определили позицию в отношении средств массовой информации, так и относительно интернет-сайта: лицо, имеющее право администрирования этого сайта не будет подлежать ответственности за распространение сведений, порочащих честь, доброе имя и достоинство личности. Однако к нему может быть обращено требование удаления информации с сайта. Такое требование может направить администратору сайта как само заинтересованное лицо, так и государственные органы, прежде всего суд.

Если ответчик неизвестен (автор), то при обращении в суд заинтересованное лицо будет обращаться с заявлением о признании сведений, распространенных в сети Интернет или средствах массовой информации, порочащими его честь, доброе имя и достоинство личности и не соответствующими действительности. При рассмотрении такого дела суд может вынести решение, обязывающее средство массовой информации или лицо, имеющее право администрирования домена, удалить информацию, содержащую порочащие заявителя сведения. Напомним, что в таком случае убытки и моральный вред с них не взыскиваются, так как они не являются авторами порочащих сведений.

Таким образом, при рассмотрении нами вопроса защиты чести, доброго имени и достоинства личности, были выделены сложности для реализации своего права на защиту этих нематериальных благ, в частности сложность установления виновного лица в публикации порочащих сведений и сложность обеспечения доказательственной базы для защиты своего права. Однако, право на защиту своих чести, доброго имени и достоинства личности закреплено законодательно и гражданин вправе его реализовать путем самозащиты или через судебные органы.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» // Бюллетень Верховного Суда РФ — 2005 — № 4
3. Закон РФ от 27.12.1991 N 2124-1 «О средствах массовой информации» // Российская газета. № 32. 08.02.1992. Ст. 2
4. Иванова, С.В. Пределы и способы защиты чести, достоинства и деловой репутации // СПС Консультант-Плюс — 2016.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. — 1994. — № 32 — Ст. 3301.
6. Галуева, Ю. Оскорбленные Интернетом. Можно ли защитить в Сети честь, достоинство, репутацию // Юрист спешит на помощь — 2015 — № 6. — с. 23–26.

Практические проблемы правоприменения института признания лица безвестно отсутствующим или умершим в РФ

Торосян Наре Кареновна, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

Институт признания лица безвестно отсутствующим либо умершим в гражданском праве РФ относится к разряду стабильных. Однако на практике содержание правил этого института не всегда однозначно толкуется. Данное обстоятельство приводит к тому, что возникают множество проблем при производстве по вышеуказанным делам.

Так граждане могут подавать заявление о признании безвестно отсутствующим гражданина, в отношении которого возбуждено уголовное дело. Судебной практикой подобные заявления не удовлетворяются, поскольку лицо, скрывающееся от уголовного преследования, находится в розыске и значит оно возможно живо и здорово, но по понятным причинам не желает выдавать каким-либо образом свое местонахождение [1, с. 53]. Согласно ст. 227 ГПК РФ заявление о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим обязательно должно содержать указание на цель, исходя и которой, у заявителя появилась необходимость в данном действии. Данные правила, во-первых, ориентируют на заинтересованность лица, которое обращается с заявлением, во-вторых, ориентируют на срок отсутствия о местопребывании лица сведений (или на обстоятельства, дающие основания, чтобы предполагать его смерть). Иные прочие обстоятельства не упоминаются действующим законодательством. Легко заметить, что правила объявления гражданина безвестно отсутствующим или умершим призваны для урегулирования ситуации, когда реализовать интерес одного лица становится затруднительным в связи с отсутствием иного лица. Притом, в диспозиции данной нормы не учтено вероятное проявление «третьего интереса», который не совпадает с интересом лица, обращающегося в суд, тогда как возник-

новение подобного интереса не должно исключаться. В частности, таким интересом следует признать интерес публичной власти, в случае наличия достоверной информации, о том, что лицо уклоняется от уголовного преследования. Если игнорировать этот «третий интерес», то в дальнейшем это может привести к последствиям совершенно для общества нежелательным. Хотя бы потому, что объявление умершим влечёт за собой те же самые юридические последствия, что и реальная смерть гражданина. Соответственно, наличие между заинтересованными лицами «конфликта интересов» позволяет ставить в вопрос о возможности неприменения правил об объявлении лица умершим. В конце концов, условия, изложенные в ст. 276 ГПК РФ и ст. 42, 45 ГК РФ не констатируют, что суд обязан гражданина объявлять умершим или безвестно отсутствующим. Закрепляется законом лишь возможность объявления таковым. Однако подобный «третий интерес» реализацию института признания лица безвестно отсутствующим или умершим не должен абсолютно блокировать. Приоритет того либо иного интереса должен формировать на фундаменте полного и всестороннего исследования доказательств, а также установления фактических обстоятельств дела. Поэтому рассматривая дела данной категории необходимо особое внимание уделять предмету интереса лица, которое обращается в суд (иначе говоря, в целях чего ему, чтобы лицо было объявлено умершим), а также обстоятельствам отсутствия гражданина. Полагаем, что цель лица, которое в подобных ситуациях обращается в суд, должна быть такой, что лишь объявление гражданина умершим позволит привести к балансу интересов. Однако обстоятельства безвестного отсутствия гражданина должны для предположения о его

гибели давать веские основания. Зачастую заинтересованность лиц, которые обращаются с заявлением об объявлении гражданина умершим в суд, сводится к вопросу принятия наследства. В таких случаях требуется придерживаться очень взвешенной позиции. В самом деле, иначе как путем объявления умершим безвестно отсутствующего лица, получить его наследство невозможно. Поэтому заинтересованность в принятии наследства только в строго определённых условиях должна приниматься в расчёт. Наличие потребности (даже мизерной) сохранения статуса отсутствующего лица, должно препятствовать объявлению его умершим. Следует признать допустимыми ситуации, когда имеются сведения в отношении лица, которые позволяют предполагать его смерть от того или иного несчастного случая. Ныне действующее законодательство при этом должно применяться в соответствии с требованиями справедливости, разумности и добросовестности. В конце концов, от внешних обстоятельств (например, если пропавший гражданин был объявлен в розыск) не должен страдать интерес добросовестного лица, которое обратилось в суд. Если же касаться истечения срока отсутствия лица, установленного законом, то здесь представляется необходимым решающую роль отдавать информации о причинах отсутствия такого лица. Тем более это важно в случае, когда обстоятельства отсутствия лица не дают оснований для предположения его смерти, даже наоборот, обстоятельства вызывают в этом сомнения. Так, например, если имеются данные о том, отсутствующее лицо уклоняется от уголовного преследования, то должен быть перераспределён баланс интересов при учете существующего третьего интереса (интерес публичной власти). Помимо этого, при рассмотрении права в качестве инструмента сбалансирования интересов по обращениям, обусловленным заинтересованным обращением, приходится оценивать значимость интереса не только лишь обращающегося лица, но также и того, чьи интересы могут задеваться охраной интереса другого лица. Кроме того, необходимо помнить, что объявление лица умершим базируется на презумпции. Одна только возможность возвращения отсутствующего гражданина должна на случай его возвращения побуждать к созданию оптимально бесконфликтных отношений. Исходя из этого, институт объявления гражданина умершим нельзя рассматривать как панацею от всех проблем общественных отношений, которые обусловлены отсутствием гражданина. Должно исключаться применение института объявления гражданина умершим, если интерес лица, обратившего с заявлением в суд, может быть обеспечен другим способом (например, путем применения последствий признания его безвестно отсутствующим). В частности таковы ситуации, когда в отсутствие без гражданина, не могут быть решены вопросы приватизации жилья или получения в возмещение вреда средств. Другое отношение должно быть в ситуациях, где речь идет о возможности получения права на средства к существованию.

Гражданское процессуальное законодательство в ч. 3 ст. 278 ГПК РФ содержит правило об обязательном участии прокурора по делам о признании лица безвестно отсутствующим или умершим, однако в нём четко не указывается право прокурора на обращение с заявлением в суд [2, с. 76]. Также законодательством не предусматривается немедленное принятие мер для охраны интересов лица, которое пропало [3, с. 65]. Суд в целях обеспечения баланса сторон должен назначить пропавшему лицу представителя [4, с. 17]. В целях защиты законных интересов и прав пропавшего лица, а также членов его семьи, прокурор может инициировать рассмотрение данных вопросов судом. Поэтому представляется необходимым закрепить права прокурора на обращение с заявлением в интересах иных лиц в суд. Ст. 277 ГПК РФ закрепляет требования к содержанию заявления о признании лица безвестно отсутствующим либо об объявлении его умершим. В данном заявлении должны указываться цель заявителя, а также обстоятельства, которые подтверждают исчезновение гражданина. Касаемо военнослужащих и иных граждан, пропавших в связи с военными действиями, законодательство требует указание дня окончания данных военных действий. Однако дата окончания военных действий не всегда бывает официально установленной. Поэтому в связи с этим как для прокурора, так и для заинтересованных заявителей бывает затруднительна подача заявления. Соответственно данную проблему необходимо разрешить на уровне гражданского гражданско-процессуального законодательства.

Таким образом, проведённое исследование практических проблем правоприменения института признания лица безвестно отсутствующим или умершим в РФ позволяет сделать следующие выводы и предложения:

1. Поскольку судебной практикой заявления о признании лица безвестно отсутствующим или умершим не удовлетворяются, если это лицо скрывается от уголовного преследования, то тем самым возможность реализации законных прав и интересов может быть существенно нарушена. Таким образом образуется конфликт между публичным и частным интересом. Поэтому приоритет того либо иного интереса должен формировать на фундаменте полного и всестороннего исследования доказательств, а также установления фактических обстоятельств дела. Рассматривая дела данной категории необходимо особое внимание уделять предмету интереса лица, которое обращается в суд (иначе говоря, в целях чего ему, чтобы лицо было объявлено умершим), а также обстоятельствам отсутствия гражданина. Полагаем, что цель лица, которое в подобных ситуациях обращается в суд, должна быть такой, что лишь объявление гражданина умершим позволит привести к балансу интересов. Однако обстоятельства безвестного отсутствия гражданина должны для предположения о его гибели давать веские основания.

2. В целях защиты законных интересов и прав пропавшего лица, а также членов его семьи, прокурор может ини-

цировать рассмотрение данных вопросов судом. Поэтому представляется необходимым закрепить права прокурора на обращение с заявлением в интересах иных лиц в суд.

На основании изложенных выводов предлагаем в целях разрешения конфликта частных и публичных интересов по делам о признании лица безвестно отсутствующим или умершим дополнить в ГПК РФ норму ст. 277.1 в следующем виде:

«Статья 277.1 Принятие заявления о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим скрывавшего от уголовного преследования.

Если будет установлено, что цель интереса лица, обратившегося в суд с заявлением, может быть удовлетворена лишь путем признания гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении умершим, то суд может принять такое заявление и в случае если в отношении данного гражданина осуществляется уголовное преследование».

Также в целях защиты законных интересов и прав пропавшего лица, а также членов его семьи предлагаем дополнить в ГПК РФ частью второй ст. 276 норму, которая закрепляет право прокурора на обращение с заявлением в интересах иных лиц в суд в следующем виде:

«Статья 276. Подача заявления о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим

2. Заявление о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим может подавать прокурор в целях защиты прав и интересов пропавшего лица, а также иных лиц.

Литература:

1. Грунтовская, Т.В. Институт объявления гражданина умершим и признания гражданина безвестно отсутствующим: перспективы гражданско-правового реформирования // Перспективы государственно-правового развития России в XXI веке Материалы Всероссийской научно-теоретической конференции адъюнктов, курсантов и слушателей вузов МВД России, аспирантов и студентов образовательных организаций, посвященной 55-летию Ростовского юридического института Министерства внутренних дел Российской Федерации. 2016. с. 51–55.
2. Головкин, И.И. О роли прокурора, участвующего в рассмотрении судом дел о признании граждан безвестно отсутствующими и объявлении граждан умершими // Проблемы укрепления законности и правопорядка: наука, практика, тенденции. 2016. Т. 2. № 9. с. 76–82.
3. Прянишников, Е.А. О безвестном отсутствии и признании умершим // Правоведение. — 1990. — № 1. — с. 64–68.
4. Портянкина, С.П. Судопроизводство по делам о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим в суде первой инстанции: автореф. дис.... канд. юрид. наук. — Москва, 2009. 34 с.

Принципы и функции коллекторской деятельности в Российской Федерации

Филонов Антон Валерьевич, аспирант
Волгоградский государственный университет

В настоящее время, несмотря на ряд вступивших изменений в законодательство Российской Федерации, которые посвящены регулированию отношений, возникающих по поводу осуществления и организации процесса по взысканию просроченной задолженности, отсутствует единый подход к пониманию коллекторской деятельности. Автор статьи раскрывает функции и принципы коллекторской деятельности в Российской Федерации, а также предлагает их классификацию.

Ключевые слова: коллекторская деятельность, долг, задолженность, взыскание задолженности, функции, принципы

Принципами той или иной деятельности выступают ее основные правила, основополагающие идеи, выступающие регулятором отношений в процессе ее осуществления [5, с. 71–72], которые в случае их законодательного закрепления имеют общеобязательный характер [3, с. 74]. Необходимо отметить, что законодательного закрепления принципы коллекторской деятельности не имеют. В узком смысле деятельность коллекторов понимается в качестве осуществления взыскания просроченной задолженности,

поэтому она должна основываться на принципах, составляющих организацию данного процесса. В связи с данной категорией необходимо отметить следующие принципы: 1) уважения чести и достоинства гражданина; 2) неприкосновенность собственности; 3) неприкосновенность частной жизни; 4) недопущение причинения вреда деловой репутации юридического лица; 5) принцип равенства сторон.

Коллекторская деятельность является предпринимательской, поэтому важную роль при ее регулировании

имеют принципы, основанные на ее предпринимательском характере, а именно:

- 1) принцип платности оказания коллекторских услуг;
- 2) принцип надлежащего выполнения предоставляемых услуг;
- 3) принцип профессиональной независимости.

Коллекторские организации осуществляют свои услуги на платной основе, а все заключаемые ими договора с кредиторами являются возмездными. Профессиональный характер проявляется в использовании профессиональных стандартов по взысканию задолженности, персонал коллекторских организаций обладает специальными знаниями и навыками необходимыми для осуществления основного вида деятельности. Коллекторские организации самостоятельно отвечают по обязательствам и несут юридическую ответственность за качество предоставляемых ими услуг.

На основании критерия профессиональной деятельности коллекторов необходимо выделить следующие принципы:

- 1) принцип соблюдения профессиональной этики;
- 2) принцип совершенствования навыков работников;
- 3) принцип установления стандартов и правил деятельности.

Названные выше принципы возможно объединить в группы принципов, обусловленных правовым содержанием коллекторской деятельности. Данное разграничение не является новым и введено С. А. Шароновым при осуществлении классификации принципов охранной деятельности [6].

Коллекторская деятельность также должна подчиняться общеправовым принципам, а также принципам гражданского права:

- 1) принцип добросовестности;
- 2) принцип свободы договора;
- 3) принцип свободного перемещения товаров и услуг;
- 4) принцип недопустимости произвольного вмешательства в частные дела.

Таким образом, систему принципов коллекторской деятельности составляют общеправовые, отраслевые и специальные принципы. Отраслевыми принципами при регулировании данной деятельности являются принципы гражданского права. Специальные принципы подразделяются на: 1) принципы, составляющие организацию проведения процесса по взысканию просроченной задолженности; 2) принципы, основанные на ее предпринимательском характере; 3) принципы, основанные на профессиональном критерии коллекторской деятельности; 4) принципы сочетания единства и дифференциации правового регулирования.

Категория функций используется различными отраслями науки для характеристики содержания и понимания различных феноменов бытия. Теория права под функциями понимает главные направления, которые воздействуют на общественные отношения [1, с. 44]. Если принципы деятельности рассматриваются в качестве основных

правил и идей, на которых она основывается, то функциями признаются основные направления и задачи, которые она решает. Стоит отметить, что функции коллекторской деятельности, как и ее принципы не отражены в российском законодательстве, вследствие этого отсутствуют понимание и назначение данной деятельности. Поэтому установление функций коллекторской деятельности имеет первоочередное значение для ее правового регулирования и дальнейшей организации работы коллекторов.

С. А. Шаронов отмечает, что функции проявляются через их содержание, включающее предмет, которым являются общественные отношения, цель, функции, методы правового регулирования и формы ее осуществления [5, с. 111–112]. Предметом функций коллекторской деятельности выступают общественные отношения, которые возникают, действуют и прекращаются в процессе осуществления коллекторской организацией ее основной деятельности по оказанию на возмездной основе услуг физическим и юридическим лицам о выполнении фактических и/или юридических действий, направленных на побуждение должника к исполнению денежного обязательства. Целью функций является защита права кредитора на выполнение должником денежного обязательства. Методами функций выступают в совокупности приемы и способы правового регулирования названных отношений. Формы исполнения функций выражаются в основных направлениях коллекторской деятельности и достижении предполагаемых результатов. Таким образом, под функциями коллекторской деятельности необходимо понимать основные направления ее деятельности по оказанию на возмездной основе услуг физическим и юридическим лицам, о выполнении фактических и/или юридических действий, производимых для побуждения должника к исполнению денежного обязательства при помощи совокупности приемов и способов правового регулирования отношений, которые возникают, действуют и прекращаются в процессе ее осуществления.

В. Ю. Туранин и Д. В. Погорелов отмечают, что самостоятельным предметом правового регулирования коллекторскую деятельность делают присущие ей функции. Ученые выделяют *регулятивно-правовую* и *регулятивно-экономическую функции* данной деятельности [4]. Регулятивно-правовая функция проявляется в побуждении как должников, так и кредиторов к добросовестному поведению, возможности разгрузки системы исполнения решений и судебного производства, а также активизации медиативного подхода к разрешению споров между должниками и кредиторами. Эффективность их работы имеет необходимый экономический

А. О. Парфенчиков считает, что использование коллекторов для защиты прав кредиторов позволяет иметь возможность для урегулирования спора без обращения в службу судебных приставов [2]. Этот факт обусловлен предупредительным характером коллекторской деятельности и ее *превентивной функцией*. Побуждение должников к добросовестному поведению следует выделить отдельно в качестве *стимулирующей функции* коллек-

торской деятельности. Коллекторы стараются не доводить дело до судебного разбирательства и осуществить возврат задолженности путем проведения предварительных переговоров с должником, поэтому считаем возможным отметить отдельно, *медиативную функцию* коллекторской деятельности. Действия коллекторских организаций, направленные на осуществление должником исполнения обязательств, возможно рассматривать в качестве способа защиты прав кредитора, который может быть использован на любой стадии процесса взыскания задолженности с момента нарушения должником обязательства до его фактического исполнения. Своими действиями коллекторы стараются сделать возможным исполнение нарушенного обязательства, т. е. обеспечить восстановление нарушенного должником права кредитора, в чем проявляется *охранительная функция* коллекторской деятельности. Отдельно необходимо отметить *социально-трудовую функцию* коллекторской деятельности. Данная функция проявляется в создании организацией свободных рабочих мест для специалистов различной направленности. Работодатели стремятся иметь в штате работников с юридическим образованием, бывших сотрудников правоохранительных органов, психологов, бухгалтеров и т. д. и производят повышение их квалификации в соответствии с разрабатываемыми объединениями коллекторов стандартами и правилами взыскания задолженности.

Рассмотрев и предложив определение функций коллекторской деятельности, необходимо перейти к их классификации.

Литература:

1. Комаров, С. А. Общая теория государства и права: Курс лекций. М., 1996. с. 416.
2. Парфенчиков, А. О. Актуальные вопросы совершенствования законодательства в сфере исполнения судебных и иных юрисдикционных актов: новеллы и перспективы развития // Практика исполнительного производства. 2013. № 2. с. 17–22.
3. Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. I: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут. 2011. с. 958.
4. Туранин, В. Ю., Погорелов Д. В. Коллекторская деятельность в современной России: проблемы, функции, цели правового регулирования // Российская юстиция. 2016. № 4. с. 58–61.
5. Шаронов, С. А. Концепция гражданско-правового регулирования охранной деятельности в Российской Федерации Монография. Москва. 2014 г. Юстицинформ. с. 606.
6. Шаронов, С. А. Принципы, обусловленные правовым содержанием и средствами правового регулирования охранной деятельности // Юридический мир. 2015. № 2. С. 52–56.

1. Учитывая, что не все вышеназванные функции проявляются при осуществлении данной деятельности, их можно подразделить на основные функции и не основные функции.

2. В зависимости от срока и возможностей осуществления основной деятельности коллекторских организаций необходимо выделять постоянные и срочные функции. Срочные функции проявляются только на определенном этапе взыскания задолженности, тогда как постоянные — на каждом этапе осуществления коллекторской деятельности. Так, например, медиативная функция проявляется только на стадии проведения переговоров с должником.

3. По сферам взыскания задолженности можно отметить функции, применяемые при взыскании задолженности физических лиц, и функции, применяемые при взыскании задолженности юридических лиц.

4. В зависимости от способности данной деятельности влиять на исполнение должником обязательства функции подразделяются на предупредительные и восстановительные. Предупредительные функции означают, что коллекторская деятельность направлена на предотвращение должником нарушения обязательств. Восстановительные функции применяются при уже нарушенном обязательстве и выражаются в совершении коллекторами совокупности действий, направленных на данное восстановление.

АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

Проблема подсудности споров, связанных с прекращением полномочий единоличного исполнительного органа

Абросимов Дмитрий Александрович, студент
Уральский государственный юридический университет (г. Екатеринбург)

Сложность в определении подсудности спора остро встает если речь идёт о прекращении полномочий руководителя организации по решению органа управления (п. 2 ст. 278 ТК РФ).

Норма не обязывает уполномоченный орган организации мотивировать свое решение об увольнении. Лицо, которое управляет верным имуществом должно пользоваться безоговорочным доверием участников (акционеров), отсюда и быстрый способ прекратить с ним трудовой договор [1].

Данный вопрос исследуется достаточно давно [2], однако маятник мнений весьма часто изменялся, поэтому его необходимо рассмотреть через хронологическую цепочку.

До 2009 г. преобладала позиция судов общей юрисдикции (далее — СОЮ), выраженная ВС РФ в 2003 г. — «отношения между единоличными исполнительными органами обществ, с одной стороны, и обществами — с другой, основаны на трудовых договорах (гл. 43 ТК РФ), дела по искам указанных лиц о признании недействительными решений коллегиальных органов ... о досрочном прекращении их полномочий, о восстановлении в занимаемых должностях и оплате времени вынужденного прогула подведомственны судам общей юрисдикции...» [3].

ВАС РФ по этому поводу разъяснений не давал, в результате большинство арбитражных судов (далее — АС) разделяли данное мнение [4]. Однако встречалась и противоположная позиция: «если данное решение органа управления нарушает права лица, не только как работника, но как участника общества, то спор *не имеет характер трудового*» [5].

В результате АС и СОЮ могли рассматривать одни и те же дела, инициированные по разным основаниям, и выносить противоположные акты, принимать разные обеспечительные меры. Решение этой проблемы стало одной из задач «антирейдерского закона». И в последующем споры, связанные с прекращением полномочий единоличного исполнительного органа были отнесены к ведению арбитражных судов. При этом позиция ВС РФ [6], который отнёсся к данным нововведениям критично не была поддержана. И даже несмотря на это ВС РФ остался непреклонен. В Обзоре судебной практики за второй квартал

2010 года [7] на вопрос о том, каким судам подведомственны дела по спорам между АО и его бывшим директором о восстановлении на работе, ответил, что в компетенцию АС индивидуальные трудовые споры не входят и дело относится к подведомственности СОЮ. При этом правовым доводом ВС РФ явилось указание на непретерпевшие изменений, в связи с принятием Закона № 205, положения ст. 382, 383 и 391 ТК РФ [8].

Как мы видим ВС РФ не усмотрел разницы между спором о восстановлении на работе и спором, указанным в п. 4 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ. Подобная точка зрения встречается и в доктрине, например, В.В. Галов полагает, что «вопросы, связанные с требованием бывшего руководителя об оспаривании решения о прекращении его полномочий... являются по сути спором о восстановлении на работе ...» [9].

Конечно вышеназванная позиция ВС РФ всё ещё поддерживалась арбитражными судами [10], однако чаще стала игнорироваться ими [11].

Арбитражные суд приводили следующие аргументы:

Во-первых, буквально толкуя ст. 391 ТК РФ указывали, что в ней содержится лишь общее понятие «суд», а значит это может быть любой из судебных органов [12];

Во-вторых, бывший руководитель имеет интерес в оспаривании принятого решения, поскольку оно непосредственно затрагивает его права, связанные осуществлением функций единоличного исполнительного органа [13];

В-третьих, дополнительным аргументом в 2014 г. стала норма, согласно которой «отношения между юридическим лицом и лицами, входящими в состав его органов, регулируются ГК РФ и ... законами о юридических лицах» (п. 4 ст. 53 ГК).

Получается проблема опять преимущественно разрешалась в зависимости от того с опорой на какой закон сформулировано требование [14]. Данные сферы так перемешались, что некоторые авторы даже делали вывод о фактически сложившейся альтернативной подведомственности указанных дел [15].

Предлагались самые разные решения, например, чётче сформулировать п. 4 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ и исключить возможность рассмотрения арбитражными судами тру-

довых вопросов [16]. Некоторые были более радикальны и предлагали совсем убрать данный пункт из АПК РФ [17].

В последующем, когда ВАС РФ был упразднён, арбитражные суды утратили некоторую, ранее имевшуюся, автономию. Уже ни один такой суд не мог не считаться с позицией ВС РФ.

В июне 2015 г. ВС РФ снова рассмотрел данный вопрос (Для этих целей было разработано Постановление ВС РФ от 2 июня 2015 г. № 21 «О некоторых вопросах, возникших у судов при применении законодательства, регулирующего труд руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации»). И снова старая позиция не претерпела изменений, вопреки ожиданиям ВС РФ не создал компромиссный вариант.

Думается, что это не оправданно, правильная по существу позиция, в нынешних условиях однобока и не учитывает всё многообразие жизненных ситуаций. Причём, кроме как на разъяснение судов пока надеяться не приходится. Специальные законы чётко не определяют правовую природу договора с руководителем, а лишь ограничиваются указанием на то, что действие законодательства о труде на данные отношения распространяется в той части, в которой это не противоречит положениям данных законов. По законодательству РФ разрешается управление организацией как на основании гражданско-правового договора (с физическим или юридическим лицом), так и в соответствии с трудовым договором. Разработчики Концепции единого ГПК также не обращались к данному вопросу.

При всём этом обозначенная нами проблема имеет не только теоретическое значение, но и прямой выход на практическую плоскость. Во-первых, у таких дел разные перспективы в рамках исполнительного производства. Во-вторых, отличаются обеспечительные меры. Например, арбитражные суды могут применить меру в виде запрета налоговым органам вносить в ЕГРЮЛ записи о государственной регистрации изменений в отношении лица, имеющего право действовать без доверенности от имени организации [18]. СОЮ вообще не применяют обеспечительные меры при рассмотрении споров о досрочном прекращении полномочий руководителей (п. 4 Постановления № 21). В-третьих, отнесение таких споров к корпоративным, лишает руководителя организации некоторых преимуществ: так, руководитель должен уплатить пошлину и не освобождается от судебных расходов; дело будет рассматриваться в течение трех месяцев, а не одного. В-четвертых, как показывает практика в таких спорах арбитражные суды обычно занимают сторону организации, а суды общей юрисдикции чаще встают на сторону работников.

Далее хотелось бы изложить свои замечания по данному вопросу.

Во-первых, думается, что удаление п. 4 ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ не решило бы проблему хоть сколько, т. к. мы не уйдём от объективно двойственного статуса руководителя хозяйственного общества. К тому же, как уже было отме-

чено, перечень споров в ст. 225.1 АПК РФ позволяет дать одним и тем же отношениям двойную видовую квалификацию (например, п. 4 мог бы быть легко заменён на п. 8).

Во-вторых, не следует также толковать ФЗ № 205 как закон, принятый позднее, а значит исключаящий возможность рассмотрения данных споров судами общей юрисдикции. Как отметил Лушников А. М. «такое толкование теоретически весьма спорно, а практически ошибочно» [19].

В-третьих, ситуация с двойной видовой квалификацией не означает, что законодатель изложил тождественные категории, используя разные слова и выражения.

Прекращение полномочий руководителя организации и прекращение трудового договора с ним есть *разные правовые явления*. Тождественными они быть не могут, а жизненные ситуации гораздо многообразнее.

Предположим, что директор хозяйственного общества уходит в отпуск по беременности и родам, а затем в отпуск по уходу за ребенком. Конечно же с директором, как и другим работником теперь невозможно прекратить трудовой договор по инициативе работодателя (ст. 81 ТК РФ) [20]. Однако организация тоже не может столь долгое время функционировать без директора, а значит участники обязательно примут решение *о прекращении полномочий* такого директора и назначении нового. Если же прежний директор будет именно *уволён*, то он сможет оспаривать законность прекращения трудового договора, не ставя под сомнение законность прекращения полномочий. Но следует учитывать, что поставить вопрос о незаконности увольнения и восстановлении на работе может только сам работник.

Что же касается возможности оспорить решение органа хозяйственного общества, то согласно нормам специальных законов (п. 7 ст. 49 ФЗ «Об АО»; п. 3 ст. 43 ФЗ «Об ООО»), не будучи участником общества, руководитель не имеет возможности поставить под сомнение оспоримое решение органа о прекращении его полномочий [21]. Однако имеется и другая позиция: лицо, ранее осуществлявшее функции единоличного исполнительного органа общества и не являющееся его акционером, вправе обжаловать решение общего собрания только по вопросам прекращения своих полномочий и избрания нового единоличного исполнительного органа [22].

Дополнительно отметим, что в соответствии с п. 1 ст. 65.2 ГК РФ: участники корпорации вправе обжаловать решения органов корпорации, влекущие *гражданско-правовые последствия*, в случаях и в порядке, которые предусмотрены законом.

Но с этим вопросом связана ещё одна проблема. Когда решение общего собрания является ничтожным, руководитель может требовать восстановления на работе, не обжалуя само решение о прекращении его полномочий. Но если соответствующее решение оспоримо, то заявление требования о восстановлении на работе без оспаривания решения общего собрания участников юридически бессмысленно, т. к. здесь было несколько взаимосвязанных

юридических фактов, а СОЮ не вправе оценивать законность решения общего собрания [23].

Но тогда истец, имеющий право на обращение в суд не будет иметь право на удовлетворение иска о восстановлении на работе, поскольку те обстоятельства, на которых он основывает требования, не устанавливались компетентным судом [24].

Мы видим, что с одной стороны, линия разграничения подведомственности арбитражных судов и судов общей юрисдикции четко видна там, где сформулировано требование о восстановлении на работе [25]. С другой стороны, лицу необходим статус участника (акционера), иначе, есть вероятность, что арбитражный суд может отказать бывшему директору в принятии заявления. А если такое лицо обратиться в суд в общей юрисдикции, то не исключено, что срок на обращение (ч. 1 ст. 392 ТК РФ — один месяц) будет уже пропущен.

Отметим, что когда бывший руководитель обращается в суд объединяя в одном иске несколько требований, имеющих разную подсудность, необходимо учитывать возможность разделения таких требований (ч. 4 ст. 22 ГПК РФ — согласно абз. 2 в случае, если возможно разделение требований, судья выносит определение о принятии требований, подведомственных суду общей юрисдикции, и об отказе в принятии требований, подведомственных арбитражному суду).

На основании вышесказанного можно предложить следующий выход: когда заявлены несколько требований в СОЮ, истцу целесообразно заявить ходатайство об отложении разбирательства, тем самым он получит возможность обратиться в АС как участник общества с иском о признании недействительным решения о прекращении полномочий, а после принятия арбитражным судом соответствующего искового заявления — возможность просить суд общей юрисдикции приостановить производство

по делу о восстановлении на работе (ст. 215 ГПК РФ) до момента вступления в силу решения АС. Следует согласиться с мнением М. И. Губенко: «...производство по делу о восстановлении на работе должно быть приостановлено до вынесения окончательного акта арбитражным судом по корпоративному спору» [26].

Само по себе признание недействительным решения общего собрания не дает оснований для внесения исправлений в ЕГРЮЛ, а значит бывшему директору необходимо требовать признать недействительным акта регистрации, а также привлечение к участию в деле в качестве ответчика не только корпорацию, но и орган ФНС [27].

Если истец не заявляет такое ходатайство, то СОЮ должен передать вопрос о действительности решения собрания на разрешение арбитражного суда, а затем решать «трудовые» вопросы. Сам арбитражный суд не может решать вопрос о восстановлении на работе (и другие «трудовые» вопросы), поскольку это бы противоречило экономическому критерию подведомственности.

Хотя существует другая точка зрения, которая, как думается, не выдерживает критики. Так, Уксусова Е. Е. указывает, что «недопустимость рассмотрения АС требований, вытекающих из трудовых отношений, означала бы создание процессуальных усложнений, ... связанных с «хождением» по видам гражданской судебной юрисдикции» [29].

В заключении хочется отметить, что предложенный подход безусловно не претендует на роль единственного верного для решения затронутой проблемы, однако он, как думается, позволяет разграничить сложные, близкие правовые институты как прекращение трудового договора с руководителем организации и прекращение его полномочий.

Затронутые в настоящей работе вопросы по-прежнему нуждаются в дальнейшем исследовании.

Литература:

1. Шур, Д. Л., Шур-Труханович Л. В. Прекращение трудового договора: комментарий к главе 13 Трудового кодекса РФ); Об этом же — Постановление КС РФ от 15.03.2005 года № 3-П.
2. Обзор точек зрения см.: Свиридова Н. Проблемы отраслевой принадлежности договора с руководителем юридического лица // Хозяйство и право. — М., 2010, № 4. — с. 63–69.
3. П. 4 Постановление Пленума ВС РФ от 20.01.2003 № 2 «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в ГПК РФ».
4. Определение Арбитражного суда Ярославской области по делу № А82–14410/2006–2; Определение Арбитражного суда Пермского края по делу № А50П-1266/2008.
5. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 21.08.2003 по делу № А33–7005/03-С1-Ф02–2603/03-С2; Решение АС Самарской области по делу № А55–18925/2007.
6. Постановление Пленума от 10.06.2008 № 10 «О внесении в Государственную Думу РФ поправок к статьям 1 и 13 проекта ФЗ № 384664–4 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ (в части совершенствования порядка разрешения корпоративных конфликтов)».
7. Утв. постановлением Президиума ВС РФ от 15 сентября 2010 г.
8. Уксусова, Е. Е Категория «корпоративные споры» в арбитражном процессуальном законодательстве: проблемы применения // Законы России: опыт, анализ, практика, 2012, № 1.
9. Галов, В. В. О подведомственности спора о восстановлении на работе руководителя корпоративной организации // Северо-Кавказский юридический вестник, 2011, № 2, с. 62.

10. Постановления ФАС Северо-Кавказского округа от 16.03.2011 по делу № А32–8848/2010; ФАС Западно-Сибирского округа от 16.02.2011 по делу № А67–2912/2010.
11. Постановления ФАС Западно-Сибирского округа от 12.04.2011 по делу № А70–9086/2010, ФАС Северо-Кавказского округа от 23.08.2011 по делу № А32–6455/2010.
12. Такую аргументацию, в частности, привел Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд в постановлении от 18.09.2012 по делу № А53–7999/2011 (причем суд посчитал неважным как было сформулировано требование).
13. Постановления ФАС Северо-Кавказского округа от 04.08.2011 по делу А32–29267/2010; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 29 сентября 2015 г. по делу № А56–82791/2014; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 11 августа 2015 г. по делу № А07–25585/2014.
14. Как указывала А. С. Черепанова: «Как правило, в суды общей юрисдикции поступают заявления с формулировкой «восстановить на работе», в то время как арбитражные суды рассматривают заявления об оспаривании решения ... о прекращении полномочий руководителя организации» (Черепанова А. С. Подведомственность трудовых споров с руководителем организации // Педагогическое образование на Алтае, 2014, № 2, с. 546).
15. Губенко, М. И. Соотношение корпоративного и трудового законодательства при рассмотрении споров с участием единоличного исполнительного органа юридического лица // Вестник экономического правосудия РФ, 2012, № 4 (10), с. 111–123.
16. Рехтина, И. В. Арбитражный суд и корпоративные споры: коллизии подведомственности // Современное право, 2011, № 11; Рехтина И. В. Арбитражный суд и индивидуальные трудовые споры: вопросы подведомственности // Юрист, 2011, № 8.
17. Князева, Н. А. Подведомственность споров о восстановлении на работе руководителей организации и членов коллегиального исполнительного органа организации // Арбитражный и гражданский процесс. — М.: Юрист, 2014, № 4. — с. 35–38.
18. Постановление ФАС Центрального округа от 30 апреля 2013 г. по делу № А23–3704/2012; Постановление ФАС Московского округа от 30 июля 2014 г. по делу № А41–1844/2014.
19. Лушников, А. М., Князькова М. А. Рассмотрение трудовых споров в арбитражных судах: к проблеме определения подведомственности отдельных видов индивидуальных трудовых споров // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Серия «Гуманитарные науки», 2013, № 4, с. 54.
20. Письмо Роструда от 5 сентября 2006 г. № 1333–6 // СПС «КонсультантПлюс».
21. Постановление ФАС Московского округа от 21.11.2012 по делу № А40–114971/11–34–1038; Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 14.04.2011 по делу № А32–19972/2010 и др.
22. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 14.04.2011 по делу № А32–19972/2010. Думается, что настоящая позиция не является верной, поскольку противоречит закону.
23. Некоторые суды общей юрисдикции допускают рассмотрение в одном производстве требований о признании недействительным решения общего собрания участников, о восстановлении на работе и оплате времени вынужденного прогула. Например, Кассационное определение Курского областного суда от 21 июня 2011 г. по делу № 33–1477–2011. Думается такая практика должна быть признана ошибочной.
24. Ганичева, Е. С. О разграничении судебной подведомственности корпоративных споров, 2011.
25. Например, Постановление ФАС Дальневосточного округа от 30.06.2013 г. № Ф03–3289/2013; ФАС Западно-Сибирского округа от 16.02.2011 по делу № А67–2912/2010.
26. Губенко, М. И. Соотношение корпоративного и трудового законодательства при рассмотрении споров с участием единоличного исполнительного органа юридического лица // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление, 2012, № 7, с. 58.
27. П. 10 информационного письма Президиума ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 99 «Об отдельных вопросах практики применения АПК РФ».
28. Укусова, Е. Е. Новый порядок рассмотрения дел по корпоративным спорам в арбитражных судах // Законы России: опыт, анализ, практика, 2010, № 6. Есть даже аналогичная судебная практика (Постановление девятнадцатого апелляционного суда от 30.03.2011 по делу № А08–4322/2010–30).

История развития процессуального законодательства в сфере несостоятельности (банкротства)

Гудович Сергей Сергеевич, магистрант;

Научный руководитель: Ситкарева Елена Витальевна, кандидат юридических наук, доцент
Российский университет дружбы народов (г. Москва)

В статье рассматривается история становления и развития процессуальных норм в сфере несостоятельности (банкротства) в отечественном и ряде зарубежных правовых порядков, их нововведений и особенностей.

Ключевые слова: Российская Федерация, арбитражный процесс, несостоятельность, банкротство, история развития, римское право, европейское конкурсное право

Институт несостоятельности (банкротства) в его современном понимании является результатом длительных эволюционных процессов, происходивших в обществе, государстве и праве. Становление базовых принципов данного института уходит своими корнями в античный мир, причем, исторически нормы о несостоятельности применялись лишь к физическим лицам [11, с. 22]. Особенностью эволюции данного института является поступательное развитие норм от исключительно уголовных, карательных по своей сути, до мер гражданско-правовой ответственности и высокой степени формализации процедуры на более поздних этапах, причем данная тенденция наблюдается в различных государствах и правовых системах мира.

Римское право выработало основные, краеугольные принципы конкурсного права. Так, уже в Законе XII таблиц предусматривалась смертная казнь для неоплатных должников или продажа их в долговое рабство. Позднее, в классический период римской цивилизации, благодаря правотворчеству древнеримских преторов (причем именно тогда процедура несостоятельности была формализована и отточена правоприменительной практикой), была разработана форма имущественной ответственности должника. Именно в это время появляется прототип современного производства по делам о несостоятельности (банкротстве): появилась стадия конкурсного производства и должность распорядителя имущества неоплатного должника — *magister bonorum*, четко определена очередность погашения требований кредиторов, было сформулировано понятие мирового соглашения, обоснована возможность оспаривания сделок должника, осуществляемых во вред кредитору [6, с. 217–218] и т. д. Именно нормотворчество преторов легло в основу европейского процессуального и материального законодательства о несостоятельности (банкротстве).

Европейское право восприняло наработки древнеримских юристов, однако оно еще долгое время продолжало носить ярко выраженный уголовный характер. Наиболее ранние нормативно-правовые акты, затрагивающие вопросы несостоятельности, были разработаны в итальянских городах-государствах в XII–XIII веках, в том числе благодаря большому влиянию римского права на этот ре-

гион [15, с. 39], что обусловлено стремительным развитием морской и сухопутной торговли. В основе итальянского права того времени лежала презумпция злого умысла должника и его стремления к освобождению от долгов любыми способами, что накладывало на нормативно-правовое регулирование соответствующий оттенок. Процедура признания должника банкротом в средневековой Италии происходила в торговых судах, состоявших из выборных судей от купеческого сословия. В различных городах существовали свои суды, использовавшие различные подходы к определению критерия неоплатности должника и формам его ответственности [9, с. 33–40].

Оставаясь преимущественно сословным по кругу лиц, законодательство о несостоятельности продолжало видоизменяться, усложняться и эволюционировать. Французское конкурсное право, придерживаясь идеи о злонамеренности любого банкротства, было инкорпорировано в королевские указы и ордонансы о торговле и вплоть до XIX века оставалось в большей степени уголовным. Однако, с принятием Торгового Кодекса 1807 года, при личном участии Наполеона Бонапарта, произошло смещение акцента в пользу мер гражданско-правовой ответственности, а в дальнейшем, меры личной ответственности к невиновным должникам перестали применяться вовсе.

Немецкое законодательство о несостоятельности (банкротстве) также прошло путь развития от карательных уголовных мер ответственности, допускавших рабство или казнь должника, до появления в XIX веке конкурсных уставов, предусматривающих в основном гражданско-правовую ответственность перед кредиторами. Имперское законодательство XVI века предусматривало смертную казнь за преднамеренное банкротство, кроме того, действия неоплатного должника приравнивались к действиям вора, и карались с соответствующей строгостью. Особенностью немецкого конкурсного права являлась его крайняя неоднородность и большое влияние обычая, поскольку нормативное регулирование менялось от одного города к другому. Все это привело к появлению в XVIII–XIX веках отдельных законодательных актов в различных городах и государствах, посвященных вопросам несостоятельности. Подобные уставы содержали преимущественно процессуальные нормы, регулирующие про-

цедуру как торговой, так и неторговой несостоятельности, виды исков, подававшихся в защиту попавшего в конкурсную массу имущества, порядок оспаривания сделок должника, способы заключения мировых соглашений и т. д. Коренным изменением немецкого законодательства о банкротстве стал общегерманский конкурсный устав 1876 года, действовавший более ста лет и устранивший фрагментарность правового регулирования несостоятельности [11. с. 23].

Английское конкурсное право развивалось в отрыве от континентального, однако повторило его эволюционный путь. Одним из первых английских нормативно-правовых актов в данной области является конкурсный закон Генриха VIII от 1543 года, согласно которому была установлена процедура наблюдения для выяснения экономического положения должника, а также обозначены основания для признания должника банкротом (основным критерием являлось доказывание отсутствия платежей по обязательствам). Данный закон содержал преимущественно нормы уголовной ответственности, и лишь в части разрешал вопросы гражданско-правовых последствий несостоятельности [13. с. 116–122]. С 1572 года процедуре банкротства — *bankruptcy*, стали подлежать только лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью. Банкротство, не связанное с экономической деятельностью, было введено в английское право лишь в XIX веке и для него существовало отдельное понятие — *insolvency*. С 1705 года статутом о банкротстве была введена возможность прощения долгов для добросовестных должников и устраняется уголовная ответственность за неумышленное банкротство. В целом, английское законодательство имело своей особенностью акцент на административном порядке разрешения дел о несостоятельности, особенно на этапе конкурсного производства.

В целом, развитие торговли и усиление роли частной собственности в Европе привело к расширению круга лиц, подлежащих процедуре банкротства в XVIII–XIX веках, а также способствовало декриминализации банкротства как уголовного преступления. В дальнейшем, в праве многих европейских стран возобладали идея о законодательном закреплении санационных досудебных процедур, применяющихся не только к должникам в ходе производства по делу о несостоятельности, но и в рамках разрешения частноправовых споров вообще [7].

Российское законодательство о несостоятельности отражает общеевропейскую тенденцию развития данного института. Первые нормы о несостоятельности, обнаруженные отечественными учеными, содержались в Русской правде XI–XII веков, заключавшей самые общие положения о личной ответственности должника, продаже его в долговое рабство и нормы о реструктуризации долга за невиновное банкротство (при этом сам термин «банкротство» в России появился гораздо позже). Указанный нормативный источник содержал и базовые правила об очередности погашения требований кредиторов [3. с. 24]. В дальнейшем, многие нормативно-правовые акты содер-

жали ряд норм, регулирующих несостоятельность, однако их удельный вес со временем снижался (имеются упоминания о несостоятельности в Псковской судной грамоте 1467 года, Судебниках 1497 и 1550 гг., Соборном Уложении 1649 года др.).

Существенные изменения в регулировании несостоятельности приходится на XVIII–XIX века, что было связано с развитием торговли, реформами Петра I, укреплением внешнеэкономических связей Российской Империи и принятием Вексельного устава 1729 года. Данным нормативным актом впервые были четко сформулированы признаки несостоятельности: неплатёжеспособность (нарушение сроков внесения платежей), неоплатность (недостаточность или отсутствие имущества должника) и попытка должника скрыться от кредиторов. Кроме того, устав вводил понятие конкурсной массы, а также определил полномочия коммерц-коллегии как органа, занимающегося делами о торговой несостоятельности [4. с. 382–383]. Во главе коллегии стоял правительствующий Сенат, который также был вправе рассматривать дела о несостоятельности. Главным недостатком такой системы стала низкая скорость рассмотрения дел и их сравнительно небольшое количество. Ввиду невозможности рассмотрения всех возможных дел о банкротстве, в 1784 году Сенатом был принят Указ, предписывающий разрешать вопросы несостоятельности голосованием кредиторов, исходя из сумм их требований, что существенно упростило процедуру, однако вело и к произволу кредиторов.

В 1800 году принимается Устав о банкротах, установивший 2 категории несостоятельности: торговую и дворянскую (по сути ввел процедуру банкротства для физических лиц, не занимающихся предпринимательской деятельностью). Согласно Уставу, под несостоятельностью понималось такое имущественное положение должника, при котором он не мог удовлетворить требования своих кредиторов. Основаниями для признания должника банкротом являлись: личное признание должника, уклонения от явки в суд по предъявленному иску, фактическая неспособность исполнить судебное решение в месячный срок [5. с. 76].

Итогом дореволюционной правотворческой деятельности в сфере несостоятельности стал Устав о торговой несостоятельности 1832 года, действовавший вплоть до 1917 года. Данный нормативный акт регулировал лишь вопросы торговой несостоятельности купечества и мещанства. Вопросы неторговой несостоятельности были отданы в ведение губернских властей и постепенно выходили из применения. Оставив общую процедуру практически неизменной, данный Устав ввел ряд уточнений и дополнений. Так, была уточнена сумма требований кредиторов, необходимая для признания должника банкротом; конкретизированы и развиты последствия банкротства (в форме лишения права заниматься предпринимательской деятельностью, содержания под стражей или тюремного заключения); четко определены рамки применения двух возможных процедур (административного или конкур-

ного управления) и т. д. Следует отметить, что в юридической доктрине того времени проводилось четкое различие между понятиями «несостоятельность» и «банкротство». Так, если первое подразумевало исключительно гражданско-правовой аспект процедуры признания должника банкротом, то второй термин был связан с уголовным преследованием злонамеренных банкротов. Кроме того, отечественные ученые обращали внимание на взаимосвязь основополагающих критериев признания должника банкротом: неоплатности и неплатежеспособности [19. с. 150].

Советский период государственного развития поначалу ознаменовал полное отрицание буржуазных правовых институтов в целом. Правоприменительная практика первых лет существования советской России опиралась на понятия «революционной законности» и «революционного правосознания». Тем не менее, с введением новой экономической политики в начале 1920-х годов, необходимость урегулирования вопросов несостоятельности всё же возникла. Так, в Гражданском кодексе Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (далее РСФСР) 1922 года были закреплены нормы о несостоятельности физических лиц и торговых товариществ. Однако, отсутствие процессуальных норм вынуждало суды применять дореволюционное законодательство. Принятый в 1923 году Гражданский процессуальный кодекс РСФСР изначально не содержал процессуальных норм о несостоятельности, что было исправлено лишь в период с 1927 по 1929 года. В процессуальный кодекс были введены три главы, посвященные вопросам несостоятельности частных физических и юридических лиц, государственных предприятий и смешанных акционерных обществ, а также кооперативных организаций. Данные нововведения не внесли существенных изменений в процедуру, однако они довольно четко отражали общую тенденцию развития государства.

Краеугольным камнем, заложенным в основу советского законодательства о банкротстве, стала идея о защите интересов трудящихся и государства в целом, что выражалось в расширении круга лиц, имевших право обращаться в суд с заявлением о признании должника банкротом (причем сами дела о несостоятельности рассматривались в судах различных инстанций в зависимости от размера конкурсной массы должника, его подведомственности тому или иному государственному органу, степени важности должника в хозяйственном обороте и т. д.). В связи с дальнейшим свертыванием новой экономической политики, уже в 1930-е годы роль института несостоятельности стала стремительно падать, а в результате реформ гражданского законодательства 1960-х годов, они были полностью изъяты из текстов законов. Лишь в последние годы существования советской России был принят Закон РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности» от 25 декабря 1990 года, который упоминал понятие «банкротство» ввиду неисполнения должником своих обязательств перед кредиторами, однако действующего

механизма признания таких должников банкротами не было предусмотрено [10. с. 16].

Первым нормативно-правовым актом Российской Федерации в области регулирования несостоятельности после распада Союза Советских Социалистических Республик стал Указ Президента от 14 июня 1992 года [14], не применявшийся на практике и содержавший исключительно административные способы урегулирования вопросов несостоятельности. Первым практически применимым нормативно-правовым актом в сфере банкротства стал Закон Российской Федерации от 19 ноября 1992 года «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» [8]. Он содержал всего 51 статью, имел большое количество норм отсылочного характера и лишь в самых общих чертах описывал процедуру признания должника банкротом.

Согласно статье 1 Закона, в основу данного акта был поставлен критерий неоплатности должника (недостаточности имущества должника для удовлетворения требований его кредиторов), в то время как критерий неплатежеспособности (отсутствия выплат должника по своим обязательствам или нарушение сроков таких выплат) был включен в текст закона в качестве внешнего признака. Следует отметить, что критерий неоплатности подвергался критике со стороны научного сообщества, поскольку его доказывание является затруднительным, а отсутствие выплат по долгам может обернуться для кредиторов весьма плачевно [2. с. 91].

К процедурам, применяемым в деле о банкротстве относились: внешнее управление, санация, конкурсное производство в форме добровольной или принудительной ликвидации должника, мировое соглашение (ст. 2 Закона). Правом обращения в суд с заявлением о признании должника банкротом наделялись должник, кредитор и прокурор, а раскрываемая должником в ходе процесса информация не подлежала разглашению до окончания рассмотрения дела (ст. 4, 7 Закона). В качестве арбитражного управляющего мог быть выбран юрист или экономист, имеющий опыт хозяйственной работы (аналогичные требования предъявлялись и к конкурсному управляющему). Закон содержал 7 очередей удовлетворения требований кредиторов, причем требования кредиторов первых трех очередей имели преимущество над остальными. Требования, обеспеченные залогом, подлежали удовлетворению вне конкурса (ст. 29 Закона). Производства по делам о признании несостоятельными (банкротами) дотационных предприятий, а также предприятий, имеющих долю государственного участия свыше 50% могли быть приостановлены арбитражным судом при получении гарантий о проведении санации таких предприятий (ст. 14 Закона).

Любопытна практика заключения мировых соглашений по данному закону. Так, согласно статьям 40–42 Закона, мировое соглашение могло быть заключено только с кредиторами четвертой и последующих очередей, при следующих условиях: такое соглашение должны были одобрить 2/3 кредиторов по совокупной сумме их требований; в те-

чение 14 дней с момента заключения мирового соглашения должник должен был удовлетворить не менее 35% суммы требований кредиторов-участников мирового соглашения (что делало всю процедуру малоэффективной).

В целом, настоящий нормативно-правовой акт имел ярко выраженный «продолжниковый» характер и весьма скоро перестал отвечать современным экономическим требованиям, как ввиду отсутствия конкретизации своих положений, так и в силу теоретико-догматических установок, положенных в его основу. Принятие первой части Гражданского Кодекса в 1994 году, Арбитражного процессуального кодекса и Федерального Конституционного Закона «Об арбитражных судах в Российской Федерации» в 1995 году привело к отмене многих положений существовавшего конкурсного законодательства, в связи с чем встал вопрос о переработке и совершенствовании законодательства.

8 января 1998 года был принят новый Федеральный Закон «О несостоятельности (банкротстве)» [17], который существенно дополнил правовое регулирование вопросов несостоятельности. Так, новый закон: содержал уже 189 статей, что позволило избежать большого числа отсылок; законодатель отказался от критерия неоплатности в пользу критерия неплатежеспособности, что упростило доказывание для кредиторов; появилась процедура наблюдения за должником и должность временного управляющего; меры по санации должников стали приниматься на досудебном этапе; существенно детализированы многие вопросы, касающиеся введения моратория на имущественные взыскания с должника, порядка введения процедуры внешнего управления; была упрощена процедура заключения мирового соглашения и т. д. Данный нормативно-правовой акт установил более четкое соотношение прав должника и кредиторов в производстве по делу о несостоятельности (банкротстве), правом на обращение в суд были наделены не только должник, кредитор и прокурор, но иные уполномоченные органы в связи с взысканием обязательных платежей, а в некоторых случаях, и иные лица, например ликвидационная комиссия (ликвидатор) должника (ст. 6, 8 Закона). Статьи 141–143, 189 Закона предусматривали, что процедуры банкротства в отношении отдельных категорий должников, устанавливаются на основании иных Федеральных Законов, которые были приняты в дальнейшем (например, о банкротстве кредитных организаций, субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса).

Впоследствии, практика применения настоящего Федерального Закона показала существующие в нем недостатки: определенная нестабильность экономической системы того времени приводила к недобросовестности кредиторов, использовавших данный закон в целях захвата и передела собственности; закон слабо регулировал вопросы ответственности и независимости арбитражных управляющих; была выявлена незаинтересованность кредиторов в осуществлении санации должников и т. д. Эти и

некоторые другие причины, такие как реформирование [1. с. 39–43] процессуального законодательства [12. с. 52–56], в том числе принятие в июле 2002 года третьего по счету и действующего до настоящего времени Арбитражного процессуального Кодекса, привели к принятию 26 октября 2002 года ныне действующего Федерального Закона «О несостоятельности (банкротстве)» [16].

Последний Закон о несостоятельности (банкротстве) сохранил ряд черт своего предшественника, однако подвергся переработке, изменениям и дополнениям, перераспределившим права и обязанности участников дел о несостоятельности. Так, был сохранен критерий неплатежеспособности должника, появилась процедура финансового оздоровления и должность административного управляющего при сохранении мер досудебной санации, деятельность арбитражных управляющих была поставлена под контроль саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (предыдущий закон содержал правила о лицензировании арбитражных управляющих), в судебном заседании стала проводиться проверка обоснованности требований кредитора при введении процедуры наблюдения, была установлена возможность перехода от конкурсного производства к внешнему управлению, были уравнены права конкурсных кредиторов и уполномоченных органов в производстве по делам о несостоятельности, изменилась роль прокурора в таких делах (его обращение стало возможным только в защиту публичных интересов), более детально регламентированы вопросы созыва и проведения собрания кредиторов или комитета кредиторов, порядок назначения и полномочия арбитражных управляющих. Ряд специальных законов, регулировавших несостоятельность (банкротство) отдельных категорий должников, впоследствии были отменены, а их нормы инкорпорированы в данный нормативно-правовой акт. Кроме того, с 1 октября 2015 года производство по делам о несостоятельности (банкротстве) стало возможным и в отношении физических лиц [18].

Подводя итоги, следует отметить, что законодательство о несостоятельности (банкротстве) носит комплексный характер, часто содержит большое количество норм материального и процессуального права, неотделимых друг от друга. Становление и развитие формы и содержания этого института происходило на протяжении нескольких тысячелетий, многие из ранее существовавших норм были отменены или переработаны, но проследить историческую преемственность и поэтапное развитие все же возможно. При этом, многие черты законодательств различных стран в той или иной мере традиционны по своему содержанию, и Россия не является исключением. После смены социально-экономической парадигмы в 1990-е годы, отечественное законодательство неуклонно тяготеет к европейскому опыту регулирования сферы несостоятельности, постоянно дополняется и уточняется, подстраивается под новые вызовы рыночных отношений.

Литература:

1. Артемьева, Ю. А. Проблемы реформирования судебной системы // Экономика. Управление. Право. — 2010. — № 8.
2. Витрянский, В. В. Пути совершенствования законодательства о банкротстве // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. — 2001. — № 3.
3. Гольмстен, А. Х. Русское гражданское право: учебное пособие. СПб., 1898.
4. Гольмстен, А. Х. Учебник русского гражданского судопроизводства: учебное пособие. СПб., 1907.
5. Гольмстен, А. Х. Юридические исследования и статьи: учебное пособие. СПб., 1894.
6. Дождев, Д. В. Римское частное право. М., 1996.
7. Ермакова, Е. П., Ситкарева Е. В. Право европейского союза: порядок разрешения частноправовых споров. М.: Юрлитинформ., 2016.
8. Закон Российской Федерации «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» № 3929–1 от 19.11.92 г. // Российская газета. — 30.12.1992. — № 279.
9. Панов, С. Я. Об истории развития конкурсного законодательства и некоторых аспектах его преемственности // Банковское право. — 2008. — № 3.
10. Пирогова, Е. С., Курбатов А. Я. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства): учебник для бакалавриата и магистратуры. М.: Юрайт., 2017.
11. Попондопуло, В. Ф. Банкротство. Правовое регулирование: научно-практическое пособие. М.: Проспект., 2016.
12. Ситкарева, Е. В. Принцип разумных сроков судопроизводства в арбитражном процессуальном праве // Гражданское и гражданское процессуальное право в России и зарубежных странах: тенденции развития и перемены. Сборник научных статей. М.: МАКС Пресс, 2011.
13. Степанов, В. В. Английская система урегулирования несостоятельности // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. — 1999. — № 1.
14. Указ Президента Российской Федерации «О мерах по поддержке и оздоровлению несостоятельных государственных предприятий (банкротов) и применении к ним специальных процедур» № 623 от 14.06.92 г. // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. — 1992. — № 25. — Ст. 1419.
15. Ульянищев, В. Г. Римское частное право: учебное пособие. М.: Издательство Российского Университета Дружбы Народов, 2000.
16. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» № 127-ФЗ от 26.10.2002 г. // Собрание Законодательства Российской Федерации. — 2002. — № 43. — Ст. 4190.
17. Федеральный Закон «О несостоятельности (банкротстве)» № 6-ФЗ от 8.01.1998 г. // Собрание Законодательства Российской Федерации. — 1998. — № 2. — Ст. 222.
18. Федеральный Закон «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» № 154-ФЗ от 29.06.2015 г. // Собрание Законодательства Российской Федерации. — 2015. — № 27. — Ст. 3945.
19. Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права. Т. 4. Торговый процесс. Конкурсный процесс. М., 1912.

Научное издание

ПРАВО: ИСТОРИЯ, ТЕОРИЯ, ПРАКТИКА

V Международная научная конференция
Санкт-Петербург, июль 2017 г.

Сборник статей

Материалы печатаются в авторской редакции

Дизайн обложки: *Е.А. Шишков*

Верстка: *П.Я. Бурьянов*

Издательский дом «Свое издательство», г. Санкт-Петербург

Подписано в печать 24.07.2017. Формат 60x90 1/8.

Гарнитура «Литературная». Бумага офсетная.

Усл. печ. л. 4,88. Уч.-изд. л. 3,46. Тираж 300 экз.

Отпечатано в типографии издательства «Молодой ученый»

420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.