

## СОДЕРЖАНИЕ

### АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 342.9

*Кадетова А.Д.*

**Значение нормативного правового акта управления в процессе реализации государственного управления . . . . . 5**

*Козина Е.А., Подлесных К.С.*

**Регулирование лоббизма в США . . . . . 10**

*Лазутина Е.П.*

**Проблемы противодействия нарушениям правил охраны водных биологических ресурсов . . . . . 14**

### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347.1

*Лащ А. С.*

**Недобросовестное прекращение переговоров. Признаки, уважительные причины прекращения и защита слабой стороны . . . . . 18**

*Архипова А. В.*

**Проблемные аспекты толкования регламентации процедуры передачи объекта строительства при долевом участии . . . . . 23**

*Палкина А. В.,*

**Правовые гарантии при создании наследственного фонда . . . . . 27**

*Астахов В. П.*

**Правовая природа соглашений в сфере государственно-частного партнерства . . . . 30**

*Скорик Д. Д.*

**Краудфандинг как инструмент привлечения инвестиций: вопросы правового регулирования . . . . . 34**

*Крюкова П. С.*

**Проблемы раздела супругами долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью . . . . . 38**

*Новиков К. А.*

**Проблемы осуществления корпоративных прав участником, состоящим в браке . . . 42**

*Лёвкина П. П., Летфуллина М. К.,*

**Коллизионные отличия в наследственном праве России, Германии и Италии . . . . . 45**

*Пешкова Н. А.*

**Легализация объектов авторского права в России и США . . . . . 49**

*Свистов А. А.*

**Форвардные и фьючерсные контракты как биржевые сделки . . . . . 52**

**ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО**

УДК 349.9

*Хрущев Ю. В.***Правовое и индивидуальное регулирование изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд в городе Москве . . . . . 55****КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО**

УДК 342

*Кудрявцева М. В., Филянин Д. С.***Соотношение конституционного и международного права: актуальные вопросы теории и практики . . . . . 58***Чепелёв В. А.***Перспективы защиты прав российских спортсменов, не допущенных к Олимпиаде-2018, в Европейском суде по правам человека. . . . . 60****КРИМИНАЛИСТИКА**

УДК 343.9

*Нелюбина Д. А.***Роль экспертного заключения в процессе доказывания в делах о банкротстве . . . . 69***Ниталанова А. С.***Особенности идентификации удостоверительных печатных форм . . . . . 67***Кузьмина С. Н.***Эффективность применения метода влажного копирования в целях установления последовательности выполнения реквизитов, нанесённых чернилами для гелевых ручек и водорастворимыми материалами письма . . . . . 69***Тришина С. С.***Особенности методики исследования подписи, выполненной от имени пожилого и старческого возраста . . . . . 73****МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО**

УДК 342

*Геворкян К. Д.***Нагорно-карабахский конфликт с позиции принципов международного права. . . . . 77***Макарова А. В.***Соглашения субъектов Российской Федерации с иностранными партнерами: понятие и правовая природа . . . . . 79****МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО**

УДК 342

*Чвилов В. В.***Проблемы организации местного самоуправления на территории инновационного центра «Сколково». . . . . 83****РУССКИЙ ЯЗЫК**

УДК 811.161.1

*Сургаев В. О., Омарова А. Ш.***Правовой статус современного русского литературного языка на лингвистическом пространстве РФ. . . . . 86***Волкова А. В., Ховалыг Л. Ш.***Юридический документ: архаизмы, ставшие терминами. . . . . 89**

*Караулов К.А., Антипов К.И.*

**Проблема наказания за использование в речи нецензурной брани . . . . . 92**

*Никитенко В.Е., Емцев К.С.*

**Юридические пословицы и поговорки в речевой практике . . . . . 95**

## **СЕМЕЙНОЕ ПРАВО**

*УДК 347.6*

*Крицкая Е.О.*

**Ювенальная юстиция: защита прав ребенка или разрушение института семьи? . . . . 99**

*Немродова А.Ю.*

**Правовая природа соглашения о разделе общего имущества супругов . . . . . 103**

*Сахно М.С.*

**Медиация в семейном праве: проблемы и перспективы развития . . . . . 106**

*Сергеева Е.С.*

**Особенности раздела долгов супругов . . . . . 108**

## **ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

*УДК 343*

*Игнатенко В.А.*

**Значение формирования интегративного подхода к правопониманию  
в современной России . . . . . 112**

## **ТРУДОВОЕ ПРАВО**

*УДК 349.2*

*Алиев Э.Д.*

**Проблемы разграничения трудового договора и смежных  
гражданско-правовых договоров . . . . . 115**

## **УГОЛОВНОЕ ПРАВО**

*УДК 343.2*

*Столбов А.А.*

**Мошенничество в сфере кредитования . . . . . 119**

*Венёвцева Н.В.*

**Убийство спящего человека . . . . . 121**

## **УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО**

*УДК 343.1*

*Депутатова А.В.*

**Выделение уголовного дела в отдельное производство в отношении  
несовершеннолетних . . . . . 124**

## **ФИНАНСОВОЕ ПРАВО**

*УДК 347.73*

*Долгов С.Ю.*

**Актуальные вопросы уплаты налога на доходы физических лиц налоговыми  
агентами и налогоплательщиками, в отношении которых возбуждено дело  
о банкротстве . . . . . 127**

## **ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС**

*УДК 347.9*

*Авраменко Ю.С.*

**Определение кадастровой стоимости объектов недвижимости . . . . . 131**

<i>Баталов И.О.</i>	
<b>Проблемы рассмотрения третейским судом корпоративных споров . . . . .</b>	<b>134</b>
<i>Гарибян К.К.</i>	
<b>Проблема злоупотребления процессуальными правами в гражданском процессе . . . . .</b>	<b>137</b>
<i>Лысенко Д.А.</i>	
<b>Раскрытие доказательств в гражданском и административном судопроизводстве. . . . .</b>	<b>141</b>
<i>Маричев М.А.</i>	
<b>Соотношение процессуальных оснований изменения или отмены судебных актов в апелляционном и кассационном порядке в гражданском процессе . . . . .</b>	<b>145</b>
<i>Сахаров В.М.</i>	
<b>Воздействие на незаконное обращение взыскания на денежные средства в рамках исполнительного производства . . . . .</b>	<b>148</b>
<i>Сиротенко М.В.</i>	
<b>Об особенностях оценки заключения эксперта в арбитражном процессе. . . . .</b>	<b>152</b>

## **ОБЗОРЫ НАУЧНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ**

УДК 001.32

<b>Школа молодого ученого: «Национальное правосудие и международное правосудие: теория и практика взаимодействия в публично-правовых отношениях (принципы государственности и права человека)» . . . . .</b>	<b>157</b>
<i>Омарова А.Ш., Николаев А.В.</i>	
<b>Россия — федеративное государство: правовая природа и конституционные признаки. . . . .</b>	<b>160</b>

### **«Фемида.Science»**

Ежеквартальный журнал

Тематика: Научные публикации по вопросам правовой науки и смежных наук

Издается с 2015 года. Зарегистрирован 30.12.2014 Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, свидетельство ЭЛ № ФС 77-60434

Учредитель и издатель: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Российский государственный университет правосудия»

Адрес редакции 117418, г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69а, каб. 305

### **Рабочая группа:**

**Координатор:** Лужина О.В.

**Ответственный за выпуск:** Юрова А.В.

**Верстка, дизайн:** Егорова Т. Б.

**Специалист по инновационным проектам:** Любимова М. Д.

**Корректор:** Паламарчук В. В.

**Куратор от СНО:** Далгатов М.Р.

# ЗНАЧЕНИЕ НОРМАТИВНОГО ПРАВОВОГО АКТА УПРАВЛЕНИЯ В ПРОЦЕССЕ РЕАЛИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ

**Кадетова А. Д.**

соискатель ученой степени кандидата юридических наук  
ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет  
имени О. Е. Кутафина (МГЮА)»

Нормативные правовые акты представляют собой основополагающий институт регулирования общественных отношений. Правовая регламентация большинства сфер общественной жизни стала одним из признаков современного цивилизованного общества.

Государство как суверенный субъект реализации государственного управления обладает легитимной возможностью регулировать большинство сфер общественных отношений на принадлежащей ему территории посредством издания нормативных правовых актов.

Нормативные правовые акты составляют иерархическую систему и состоят в отношениях соподчиненности друг с другом<sup>1</sup>. Эта система состоит из законов и подзаконных нормативных правовых актов. Подзаконные нормативные правовые акты занимают более низкую ступень по отношению к законам, поскольку Конституция и федеральные законы обладают верховенством на территории Российской Федерации<sup>2</sup>.

Однако подчиненность подзаконных нормативных правовых актов законам не делает их менее значимыми для регулирования общественных отношений. Законы в основном определяют направление правового регулирования, устанавливают наиболее общие нормы, в то время как подзаконными нормативными правовыми актами

конкретизируются нормы, установленные на законодательном уровне. При этом общественные отношения получают более детальную и конкретную регламентацию. Кроме того, нередко подзаконными нормативными правовыми актами восполняются пробелы законодательства, поскольку упрощенная процедура их принятия дает возможность органам государственной власти незамедлительно реагировать на явления, происходящие в обществе.

В административно-правовой науке подзаконные нормативные правовые акты именуют нормативными правовыми актами управления или административными нормативными правовыми актами. Такое наименование призвано акцентировать внимание на осуществление государственного управления путем издания подобных актов.

В административно-правовой науке нормативный правовой акт управления рассматривается как вид правового акта управления. Таким образом, большинство теоретических изысканий посвящено именно правовому акту управления в целом. При этом очевидна нехватка исследований, посвященных обособлено нормативному правовому акту управления как самостоятельной правовой категории.

Там не менее, некоторые советские ученые-административисты останавливались на изучении подобных нормативных ак-

<sup>1</sup> См.: Морозова Л. А. Теория государства и права. Учебник. М., 2010.

<sup>2</sup> Ч. 2 ст. 4 Конституции РФ.

тов. Так, Р.Ф. Васильев, характеризовал нормативный правовой акт управления как «властное волеизъявление государственных органов и других субъектов государственного управления, которые устанавливают, применяют, изменяют правовые нормы и изменяют сферу их действия; это властное волеизъявление должно совершаться в процессе осуществления функций государственного управления в установленном порядке на основе и во исполнение законов»<sup>3</sup>.

Н.Г. Салищева, в результате крупного научного исследования посвященного нормативному акту советского государственного управления, определила такой акт как форму выражения определенного правила, которое устанавливается органами государственного управления для регулирования, на основании и во исполнение закона, общественных отношений в области государственно-властной, организующей деятельности этих органов, направленной на практическое осуществление функций государства, на претворение в жизнь государственной политики; выполнение этого подзаконного акта обеспечивается организацией и убеждением его исполнителей, а в отношении нарушителей — силой государственного принуждения»<sup>4</sup>.

Следует отметить, что именно правотворческая деятельность субъектов государственного управления в лице органов государственной власти и их должностных лиц обеспечивает формирование правового пространства государства и придает властным государственным решениям нормативную форму, что служит основанием для дальнейшей практической реализации положений государственной политики.

В целях формирования объективного понимания института нормативных правовых актов управления, и выявления их роли в процессе государственного управления

предлагается рассмотреть, в чем же заключается значение таких актов.

1. Нормативные правовые акты управления устанавливают, изменяют и отменяют нормы права, таким образом осуществляя регулирование общественных отношений. Их действие направлено на неограниченный круг лиц, поэтому такие акты являются полноценным источником права.

С помощью таких актов органы государственной власти определяют порядок управления, устанавливают права и обязанности участников общественных отношений, а также регламентируют должное поведение субъектов, на которых направлено правовое регулирование.

Эти акты «всегда влекут за собой четко выраженные юридические последствия, и поэтому в максимальной степени претендуют на обозначение их в качестве административно-правовых форм управления»<sup>5</sup>.

Особое значение нормы, закрепляемые административными актами, приобретают ввиду компетенции издающих их субъектов публичного управления. Органы государственной власти наделены полномочиями на издание, изменение и отмену подзаконных актов только в пределах своей компетенции. Другими словами, орган государственной власти имеет право осуществлять нормативно-правовое регулирование только в подведомственной ему области.

Органы государственной власти подразделяются, в основном, по отраслевому признаку, что особенно характерно для исполнительной ветви власти. При этом конкретный орган осуществляет регулирование общественных отношений в рамках одной из государственных областей, и в процессе работы неизбежно сталкивается с проблемами в законодательстве, проблемами подведомственной области и, соответственно, необходимостью дополнительного нормативно-правового регулирования. Таким

<sup>3</sup> Акты управления (вопросы теории): межвузовский сборник научных трудов / Под ред. Васильева Р.Ф. Иваново, 1987;

<sup>4</sup> Салищева Н.Г. Нормативные акты советского государственного управления: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1954.

<sup>5</sup> Уманская В.П. Правовые акты органов исполнительной власти: системный подход. М., 2015. С. 34.

образом, значение нормативных правовых актов управления повышается ввиду их разработки и принятия, в основном, узкоспециализированными органами государственной власти, досконально знающими проблемы своей сферы и внимательно относящимися к разработке специального регулирования.

Такая идеальная модель, безусловно, требует нормативного подкрепления. Шаги в направлении совершенствования института подзаконных нормативных правовых актов уже сделаны путем установления правовой и антикоррупционной экспертиз, предварительного согласования, регистрации в Министерстве юстиции Российской Федерации нормативных правовых актов, затрагивающих права и интересы граждан и организаций. Однако, к сожалению, эти меры носят точечный характер и не охватывают всей системы административных нормативных правовых актов в целом.

2. Благодаря административным правовым актам нормы законодательства становятся «живыми». В законах, как правило, определяются направление регулирования, принципы и общие правила его осуществления. Для претворения в жизнь законодательных положений принимаются административные нормативные правовые акты, которые доводят до правоприменителей конкретные требования законодательства.

Административные нормативные правовые акты являются необходимым и важным условием для осуществления тех или иных действий, для реализации прав и свобод физических и юридических лиц. Например, право на страховую пенсию рассчитывается по правилам (формулам), установленным Федеральным законом «О страховых пенсиях», однако конкретные значения коэффициентов в рублях, из которых рассчитывается конкретная сумма страховой пенсии гражданина, установлены Постановлением Правительства РФ<sup>6</sup>.

Необходимость в подзаконной регламентации положений законодательных актов объясняется невозможностью установить все необходимое правовое регулирование на уровне законодательства. Так, приведенный акт Правительства РФ о коэффициентах является ярким примером часто изменяющейся нормы. В течение календарного года те или иные суммы, предусмотренные законодательством, могут меняться несколько раз. По этой причине, с точки зрения юридической техники было бы ошибкой устанавливать такие показатели на уровне федерального законодательства.

Помимо этого следует отметить долгую процедуру принятия федеральных законов. Она может длиться от нескольких месяцев до нескольких лет. Многие федеральные законы, такие, например, как кодексы, действительно нуждаются в многолетнем обсуждении, осмыслении, выверке и возможной апробации.

Однако, при возникновении срочной потребности в регулировании стихийно возникших обстоятельств общественной жизни, непредвиденных ситуаций, промедление с принятием нормативного правового акта может губительным образом сказаться на функционировании государства. Относительно быстрая процедура принятия подзаконных нормативных правовых актов позволяет государству оперативно реагировать на вызовы современного мира. Так, в случаях особой необходимости, по вопросам, имеющим исключительное значение, Президент РФ с помощью своих указов может осуществлять так называемое «опережающее нормотворчество», то есть принимать свои акты по вопросам, не нашедшим отражения в законодательстве<sup>7</sup>.

Все это говорит об административном нормативном правовом акте как о значительном средстве регулирования общественных отношений, которое на основании и во исполнение закона дает конкретные инстру-

<sup>6</sup> Постановление Правительства РФ от 19 января 2017 г. № 35 «Об утверждении индекса роста потребительских цен за 2016 год для установления стоимости одного пенсионного коэффициента с 1 февраля 2017 г.».

<sup>7</sup> Студеникина М. С. Нормативные правовые акты управления как форма реализации исполнительной власти // Административное право и процесс. 2014. № 2.

менты правоприменителям для эффективно-го осуществления управленческих функций.

3. Нормативные правовые акты управления представляют собой средство претворения в жизнь государственной политики. Они являются средством «проведения административной реформы; достижения целей государственного управления; осуществления позитивного функционирования органов исполнительной власти, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих; юридической защиты прав и свобод граждан; улучшения качества многообразной российской правовой жизни»<sup>8</sup>.

Деятельность по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в установленной сфере деятельности является важнейшей функцией федерального министерства как органа исполнительной власти<sup>9</sup>. При этом подчеркивается, что выработка государственной политики неразрывно связана с осуществлением нормотворчества уполномоченными на то органами государственной власти. Эта деятельность осуществляется в форме нормативных правовых актов управления, через которые политическая воля приобретает правовую форму и дальнейшую реализацию на практике.

Система и структура органов государственной власти построена на принципе иерархичности и соподчиненности. Вышестоящие органы государственной власти осуществляют руководство нижестоящими, в том числе, путем нормотворчества.

Так, Правительство РФ осуществляет руководство и координирует деятельность федеральных органов исполнительной власти путем издания нормативных правовых актов. Кроме того, такое руководство осуществляется федеральными органами государственной власти в отношении своих территориальных органов, что выступает гарантом единства системы государственной власти.

4. Принятие, изменение и отмена административных нормативных правовых актов является одним из важнейших полномочий органов государственной власти. Осуществляя эту деятельность, уполномоченные органы реализуют правоустанавливающие, правоприменительные, регулятивные и правоохранительные функции.

Как и любое иное полномочие органа государственной власти, осуществление нормотворческой деятельности строго регламентировано на уровне законодательства Российской Федерации. Оно осуществляется с соблюдением определенных административных процедур, определяющих процесс разработки, обсуждения, согласования, принятия, вступления в законную силу, изменения и отмены акта. Эти процедуры направлены на обеспечение скрупулезной и выверенной подготовки актов, а также на оценку рисков, связанных с принятием того или иного акта.

От качества нормативного правового регулирования зависит эффективность осуществления всего государственного управления и, в конечном счете, уровень жизни граждан. В этой связи, ответственное осуществление органами государственной власти своих нормотворческих полномочий в строгом соответствии с требованиями законодательства приобретает особое значение для дальнейшего развития правового государства и общества, в котором на первом месте стоят принципы соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина.

5. Нормативные правовые акты управления выступают юридическим основанием для возникновения, изменения и прекращения различных правоотношений. Устанавливая новые обязательные административно-правовые нормы, такие акты не только регулируют отношения между гражданами и государством, но и отношения граждан и организаций между собой.

<sup>8</sup> Стариков Ю. Н. Административное право в 2. ч. Книга вторая: Формы и методы управленческих действий. Правовые акты управления. Административный договор. Административная юстиция. Воронеж, 2001. С. 63–64.

<sup>9</sup> Подп. а) п. 3 Указа Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти».



В гражданско-правовых отношениях такие акты становятся основанием для разрешения спорных вопросов и налаживания взаимодействия. Контрагенты могут ссылаться на правила, установленные подзаконными нормативными правовыми актами, с целью выстраивания взаимоотношений определенным образом.

Установление норм и правил всегда связано с конкретными обстоятельствами общественной жизни и направлено на определение наилучшего регулирования. Поэтому граждане, ориентируясь на требования нормативных правовых актов, не только поступают должным образом, исполняя законодательство, но и обеспечивают собственную защиту от непредвиденных рисков, во избежание которых принимается большинство нормативных актов.

6. Кроме того, с помощью нормативных правовых актов управления может определяться правовой статус различных субъектов права. Примером этого может служить утверждение реестра должностей федеральной государственной гражданской службы<sup>10</sup>.

Нормативные правовые акты управления образуют единую систему подзаконных актов, которая обладает специфическими свойствами и оказывает огромное влияние

на все сферы общественных отношений, возникающих в обществе и государстве.

Как видно из проведенного анализа нормативные правовые акты управления имеют многогранное значение, а их роль в процессе государственного управления сложно переоценить. Именно с помощью таких актов происходит реализация государственной политики, осуществляется регулирование всего спектра общественных отношений, складывающихся в обществе. Административные нормативные правовые акты запускают механизм действия права, определяя конкретные требования, порядок осуществления определенных действий для реализации какого-либо права или обязанности, предусмотренных законом. Путем издания административных нормативных правовых актов субъекты государственного управления доводят до правоприменителей конкретные нормы и правила, основы которых определяет закон.

Именно поэтому институт нормативных правовых актов управления требует повышенного внимания, как с точки зрения теоретического осмысления, так и с точки зрения практического совершенствования этого института в целях повышения эффективности государственного управления.

<sup>10</sup> Указ Президента РФ от 31 декабря 2005 г. № 1574 «О Реестре должностей Федеральной государственной гражданской службы».

# РЕГУЛИРОВАНИЕ ЛОББИЗМА В США

Козина Е.А.,  
Подлесных К.С.

студенты 4 курса, НИУ «Высшая школа экономики»

Для того чтобы основные функции права лучшим образом раскрывались, соответствовали интересам общества, необходима хорошая связь и взаимопонимание между народом и органами государственной власти. Одним из способов такой коммуникации является лоббизм, при грамотном регулировании позволяющим проводить регулирование экономических отношений более эффективно и с большей пользой для общества, либо, улучшать положение отдельных групп.

В США лоббистской деятельностью признаются лоббистские контакты и усилия по поддержанию данных контактов, включая подготовку и планирование деятельности, исследования и иные виды опосредованной работы, необходимой в то время, когда она совершается, для использования данных контактов и координации с другими субъектами лоббистской деятельности<sup>1</sup>. Следует отметить, что лоббистской деятельностью признаются контакты лоббистов только с указанными в законе должностными лицами<sup>2</sup>.

Учёными в США лоббизм, объективно изучаемый как особый политико-правовой институт, в доктрине не отождествляется с коррупцией. Основываясь на Первой Поправке к Конституции США ими признаётся право профессионального лоббирования интересов, являющегося по признанию

многих политологов и юристов посредничеством в эффективном донесении идей граждан до органов власти (то есть, помощи в исполнении прямой обязанности органов власти), а также инструментом естественной конкуренции идей в понимании общего блага, к которому зачастую апеллируют продвигаемые интересы лоббисты. Если же интерес идёт вразрез с общим благом, то, благодаря проработанному законодательству и грамотной работе госорганов, общественному и профессиональному лоббистскому контролю, основанному как на понимании общего блага, так и на духе конкуренции, такие случаи чаще всего пресекаются, неся общественное осуждение и юридические санкции (например, как в деле Джека Абрамоффа)<sup>3</sup>.

Законодательное регулирование лоббизма в США определяется: во-первых, Конституцией США<sup>4</sup>; во-вторых, различными резолюциями Конгресса США; в третьих, специальными законами, регулирующими лоббистскую деятельность, принимаемыми на федеральном уровне (основной закон сегодня — Lobbying disclosure act of 1995) и уровне штатов; а также решениями Верховного Суда США. Большую роль в регулировании лоббизма играют и этические правила, этические кодексы лоббистских организаций. Важно отметить и законодательно закреплённые рамки, этические правила

<sup>1</sup> Закон о раскрытии о лоббировании 1995 года. Lobbying Disclosure Act of 1995. Section 3. Unit 7. URL: [http://www.senate.gov/legislative/Lobbying/Lobby\\_Disclosure\\_Act/TOC.htm#1](http://www.senate.gov/legislative/Lobbying/Lobby_Disclosure_Act/TOC.htm#1). Дата обращения: 20.05.2018; Толстых П.А. Профессиональный словарь лоббистской деятельности. URL: [http://lobbying.ru/dictionary\\_word.php?id=19](http://lobbying.ru/dictionary_word.php?id=19). Дата обращения: 20.05.2018.

<sup>2</sup> Абрамова А.И. Лоббизм в законотворческой деятельности // Журнал российского права. 2014. № 6. С. 9–23

<sup>3</sup> Лоббизм в США: как осуществляется лоббизм в США и что можно позаимствовать для России. Исследовательская группа TERRAAMERICA. По заказу фонда ИСЭПИ. М: 2013. С. 3–10. URL: <http://www.politanalitika.ru/upload/iblock/5f4/5f4353e989c6fe783a3e0d846d73c6f4.pdf>. Дата обращения: 20.05.2018.

<sup>4</sup> Конституция США. Constitution of the United States. URL: [http://www.senate.gov/civics/constitution\\_item/constitution.htm](http://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm). Дата обращения: 20.05.2018.

деятельности чиновников и конгрессменов, достаточно хорошо соблюдающиеся в условиях американской политической культуры конкуренции (если тебя уличат в «нечестной игре», то скорее всего это будет значить конец успешной карьеры, что относится и к лоббистам).

Основой регулирования лоббизма в США сегодня является *lobbying disclosure act of 1995*, поправки 1998 года к данному закону (Акт о технических поправках от 1998), *Lobbying Transparency and Accountability Act of 2006* и *The Honest Leadership and Open Government Act of 2007*, действие которых распространяется на представителей законодательной власти США, аппарата Конгресса, многих представителей власти исполнительной, а также непосредственно на лоббистов, лоббистские фирмы или отделы в компаниях<sup>5</sup>.

Основные рамки деятельности лоббистов в США:

(I) Во-первых, (на федеральном уровне) лоббист (или лоббистская организация) должен быть первично зарегистрирован после момента вступления в контакт с должностным лицом с лоббистской целью или с момента поступления на работу в какую-либо фирму в качестве лоббиста. Лоббист (или лоббистская организация) также обязан встать на учёт у клерка Палаты Представителей и секретаря Сената.

При регистрации необходимо представить широкий перечень данных, прямо содержащий в том числе описание клиентов лоббистов, его контактах, целях деятельности, некоторые аспекты финансирования.

(II) Основой гласности (о главной цели — гласности деятельности лоббистов — говорит само название закона 1995 года<sup>6</sup>) деятельности лоббистов служит даже не столько процесс регистрации и перере-

гистрации лоббистов, а сколько жёсткая, детально закреплённая законодательством система отчётности, за нарушение которых лоббистом грозят существенные санкции, вплоть до тюремного заключения.

Законодательство США, в частности Закон об ответственности за ложные заявления 1996 года (в рамках регистрационной формы LD-1 и отчетной формы LD-2 и LD-203), устанавливает суровую ответственность за непредставление отчётности или её искажение, вплоть до штрафа в 200 000 \$ и тюремного заключения на 5 лет по каждому эпизоду.

(III) Нарушителям законодательства грозят не только серьёзные меры юридической ответственности, но и широкое освещение скандала в СМИ, занесение лоббистским сообществом таких лиц в «чёрные списки», и многое другое. Примеров этому множество, включая скандал с Д. Абрамоффом, уволенным до своего ареста и сегодня имеющим отрицательную репутацию в обществе, или случай 1987 года, когда сенатор Ллойд Бентсен «решил организовать частный лоббистский клуб. Чтобы войти в этот клуб, лоббисты и директоры комитетов политического действия должны были уплатить 10 тыс. долл.». Сенатор обещал учитывать предложения внесших средства, однако, в итоге из-за давления СМИ клуб был распущен<sup>7</sup>.

(IV) Постоянные правила Сената США и *The Honest Leadership and Open Government Act of 2007*, Кодекс этики государственной службы (*Ethics in Government Act of 1978*), Налоговый кодекс США, *Lobbying disclosure act of 1995*, Акт о технических поправках от 1998 года в данный закон и *Lobbying Transparency and Accountability Act of 2006* предусматривают уголовное преследование за совершение незаконного давления

<sup>5</sup> Закон о раскрытии о лоббировании 1995 года. *Lobbying Disclosure Act of 1995*.

URL: [http://www.senate.gov/legislative/Lobbying/Lobby\\_Disclosure\\_Act/TOC.htm#1](http://www.senate.gov/legislative/Lobbying/Lobby_Disclosure_Act/TOC.htm#1). Дата обращения: 20.05.2018; Сиротенко С. П. Нормативно-правовое регулирование лоббизма (российский и зарубежный опыт). СПб.: Изд-во Юрид. Ин-та (Санкт-Петербург), 2010. С. 70–71.

<sup>6</sup> Там же. С. 68.

<sup>7</sup> GR и лоббизм: теория и технологии. // Под ред. В. А. Ачкасовой, И. Е. Минтусова, О. Г. Филатовой. М., 2015. С. 168.

или влияния на представителей государственной власти, во избежание конфликта интересов (частных и публичных) запрет конгрессмену поступать на работу в какую-либо организацию с целью предоставления услуг в качестве сенатора, использовать своё имя в подобной фирме, заниматься любой деятельностью за вознаграждение в рабочее время, получать подарки и оплату оговорённых в законодательстве или незапрещённых услуг выше 20 \$, заниматься лоббистской деятельностью в течение 2 лет с момента окончания полномочий, ограничение лиц, имеющих право финансировать поездки конгрессменов<sup>8</sup>. Важно отметить также: американское избирательное законодательство (Закон о федеральных избирательных компаниях), обеспечивает прозрачность финансирования избирательных компаний и предотвращение чрезмерного влияния одного субъекта в избирательном фонде.

Активную роль в регулировании лоббизма играет также Верховный Суд США, принявший, например, в 2010 г. в деле *Citizens United* против Федеральной избирательной комиссии решение о том, что кто угодно имеет право высказываться за и против кандидатов и партий, а также то, что в СМИ данные выступления не обязаны финансироваться лишь из избирательных фондов, осуществлять «независимые политические расходы». Данное решение вновь дало право лоббистам оказывать поддержку тем или иным кандидатам или партии в обмен на продвижение интересов<sup>9</sup>.

Решение ВС США в деле *Lehnert v. Ferris Faculty Association*, в частности, определило, что работники не обязаны по решению профсоюза без их согласия поддерживать лоббистскую деятельность (если она не пред-

усмотрена контрактом), не соотносящуюся со взглядами и интересами работников.

Большое влияние оказывают и кодексы этики лоббизма, лоббистские ассоциации, наподобие Американской лиги лоббистов, осуществляющих неформальный контроль за деятельностью лоббистов<sup>10</sup>.

Ключевым термином, характеризующим определённые законом инструменты лоббистов в США, является «лоббистский контакт» и законодательные его ограничения и рамки, весьма жёсткие и совершенствующиеся со временем (что детально было описано выше).

Под «Лоббистским контактом» согласно *Lobbying disclosure act of 1995* подразумевается любая (устная или письменная) связь с представителем органа государственной власти, направленная на продвижение легального интереса определённого клиента.

Законом определён достаточно узкий круг услуг, которые лоббисты могут оказывать госслужащим, запрещена передача денег госслужащим.

При принятии билля конгрессом законопроект направляется на подписание Президенту США, который также согласно *Lobbying disclosure act of 1995* может участвовать в лоббизме. Если президент наложит вето на билль, то оно может быть преодолено 2/3 голосов палат Конгресса, для чего лоббистам необходимо серьёзно активизировать свои силы. *Lobbying disclosure act of 1995* не исключает лоббистское влияние и на Президента США, хотя многие американские рядовые граждане, юристы и сами президенты противопоставляют президентский статус лоббизму. Например, Президент Гарри Трумэн говорил: «Множество организаций за большие деньги нанимают лоббистов из Вашингтона. Порядка 15 млн.

<sup>8</sup> Этика в правительственном акте 1978 года. *Ethics in Government Act of 1978*. URL: <http://uscode.house.gov/>. Дата обращения: 20.05.2018; Закон о честном лидерстве и открытом правительстве. *The Honest Leadership and Open Government Act of 2007*. URL: <http://uscode.house.gov/> Дата обращения: 20.05.2018.

<sup>9</sup> Лоббизм в США: как осуществляется лоббизм в США и что можно позаимствовать для России. Исследовательская группа TERRAAMERICA. ПО заказу фонда ИСЭПИ. М: 2013. С. 76–77.

URL: <http://www.politanalitika.ru/upload/iblock/5f4/5f4353e989c6fe783a3e0d846d73c6f4.pdf>. Дата обращения: 20.05.2018.

<sup>10</sup> Там же.

людей в США представлены лоббистами. У остальных 150 млн. есть только один человек, который представляет их интересы это Президент Соединенных Штатов». Джон Кеннеди через пару десятков лет заявлял: «Без поддержки высоковлиятельных лоббистов в нашей экономике остается только потребитель. И я собираюсь быть его лоббистом»<sup>11</sup>. Однако, фактически Президент может подвергаться лоббистскому влиянию и через свой аппарат, и партию, и какие-либо виды опосредованных инструментов влияния и проявления прямой демократии и осуществления гражданами их политических прав (например, права на демонстрации или петиции, закреплённые в первой поправке к Конституции США).

В органах исполнительной власти лоббизм не имеет широких возможностей ввиду законодательных ограничений, направленности исполнительной власти на правоприменение, вариативность действий при котором существенной ограничена в целях, в частности, борьбы с коррупцией и произволом.

К легальным методам продвижения коммерческих интересов, которыми широко пользуются и лоббисты, в США относятся, например, методы, связанные с формированием, изменением, отображением общественного мнения с целью влияния на те или иные решения, действия органов государственной власти. Наиболее распространённым среди них в США является не урегулированные на федеральном уровне (но урегулированные в некоторых штатах) grassroots-компании. Суть их заключается в активизации общественного мнения с помощью лоббистов и как можно бо-

лее эффективном донесении этого мнения до госслужащих, например, путём массовых письменных обращений, телефонных звонков, обращений известных и авторитетных людей (учёных, бизнесменов, меценатов, спортсменов) в органы власти. При правильном подходе данный вид продвижения имеет огромное действие, однако и риски его использования выше — возможно негативное восприятие навязчивого массового влияния, явная открытость навязчивого лоббирования для общества, или же неграмотное «таргетирование» компаний, которое может отрицательно сказаться на имидже компании<sup>12</sup>. Данный способ следует отличать от астротурфинга — имитации выражения общественного мнения. Данные методы могут как усилить, так и нанести удар по имиджу компании, чему есть множество примеров.

Примером влияния и одновременно столкновения двух лоббистских интересов вкупе с реализацией права на обращения в органы власти (основу которого содержит Первая поправка к Конституции США) может послужить история обсуждения законопроекта о борьбе с интернет пиратством (SOPA). Лоббисты от крупнейших компаний-правообладателей (Universal, например) активно «продвигали» данный законопроект, однако встретились с более сильной лоббистской деятельностью со стороны лоббистов IT компаний, наподобие Google, отчасти активизировавших, отчасти просто имея схожие интересы и идеи, что и граждане, настроенные мнение против подобного «ограничения свободы» и в результате добившихся отложения рассмотрения закона на неопределённое время.

<sup>11</sup> GR и лоббизм: теория и технологии. / Под ред. В. А. Ачкасовой, И. Е. Минтусова, О. Г. Филатовой. М., 2015. С. 266.

<sup>12</sup> Там же. С. 283–287.

# ПРОБЛЕМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ НАРУШЕНИЯМ ПРАВИЛ ОХРАНЫ ВОДНЫХ БИОЛОГИЧЕСКИХ РЕСУРСОВ

Лазутина Е. П.

студентка 4 курса РГУП

Экология живых систем и рациональное природопользование, поддержание которых достигается за счёт сбалансированного потребления, развития прогрессивных технологий и целесообразного воспроизводства природно-ресурсного потенциала страны, указаны в Стратегии национальной безопасности РФ до 2020 года, утверждённой Указом Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537.<sup>1</sup>

В настоящее время идёт подготовка базового документа, который называется «Основы государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 года», где предлагается разделить предприятия на группы по степени воздействия на окружающую среду. В дальнейшем предлагается ввести увеличение штрафов для предприятий, не соблюдающих законодательство и нарушающих установленные правила.

По статистике, всего за январь по октябрь 2017 г. было выявлено 207459 нарушений законов в экологической сфере. По сравнению с данными за январь-декабрь 2016 года эта цифра выросла более чем в 8 раз.<sup>2</sup> По мнению некоторых исследователей, в нашем государстве данные правонарушения носят латентный (скрытый) характер, так как не всегда присутствуют механизмы для привлечения к экологической ответственности за мелкие правонарушения, в отличие от других стран.

Одним из таких правонарушений является нарушение правил охраны водных биологических ресурсов (ст. 8.38 КоАП

РФ). Цель статьи — охрана водных биологических ресурсов, рыбы и других водных животных при осуществлении различных видов работ, которые могут привести к наступлению тяжких для окружающей среды последствий.

В указанной сфере действует несколько нормативных актов международно-правового характера: Конвенция о сохранении тюленей Антарктики (Лондон, 1972 г.), Конвенция по сохранению живых ресурсов Юго-Восточной Атлантики (Рим, 23 октября 1969 г.), Временная Конвенция о сохранении котиков северной части Тихого океана (Вашингтон, 9 февраля 1957 г.). Основным актом внутреннего законодательства является ФЗ от 24 апреля 1995 г. «О животном мире».

Правила охраны рыбных запасов содержатся в Водном кодексе РФ, Федеральных законах от 24 апреля 1995 г. № 52-ФЗ «О животном мире», от 20 декабря 2004 г. № 166-ФЗ «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» и иных нормативных правовых актах. В них также определён перечень рыбохозяйственных бассейнов, включающих в себя моря и озера с бассейнами впадающих в них рек, а также иные водные объекты рыбохозяйственного значения.

Объектом правонарушения являются общественные отношения, связанные с охраной рыбных запасов. Состав правонарушения усеченный, таким образом, объективную сторону образуют сами действия.

Объективная сторона деяния заключается в незаконных действиях по произ-

<sup>1</sup> Режим доступа: <http://legalacts.ru/doc/ukaz-prezidenta-rf-ot-12052009-n-537/>

<sup>2</sup> По материалам Центральной Базы Статистических Данных. Режим доступа: [www.cbsd.gks.ru](http://www.cbsd.gks.ru)

водству сплава древесины, строительству мостов, дамб, транспортировке древесины или других лесных ресурсов, осуществлению взрывных или иных работ, эксплуатации водозаборных сооружений и перекачивающих механизмов с нарушением правил охраны водных биологических ресурсов, если хотя бы одно из этих действий может повлечь массовую гибель рыбы или других водных животных, уничтожение в значительных размерах кормовых запасов либо иные тяжкие последствия.

Под иными тяжкими последствиями следует понимать, в частности, такое ухудшение качества окружающей среды и ее компонентов, устранение которого требует длительного времени и больших финансовых затрат (например, массовые заболевания или гибель объектов животного мира, в т. ч. рыбы и других водных биологических ресурсов; уничтожение условий для их обитания и воспроизводства (потеря мест нагула, нарушение путей миграции). При этом массовой гибелью (заболеванием) считается превышение среднестатистического уровня гибели (заболевания) животных в три или более раза.<sup>3</sup>

По мнению Верховного Суда РФ для привлечения виновного лица к административной ответственности по этой норме необходимо доказать как факт совершения одного из указанных в статье действий, так и угрозу массовой гибели рыбы или других водных животных, уничтожения в значительных размерах кормовых запасов либо наступления иных тяжких последствий, а также причинно-следственную связь между такими нарушениями и угрозой наступления перечисленных последствий.<sup>4</sup> Таким образом, ВС РФ опровергает мнение об усеченном составе.

Предметом данного правонарушения являются рыбные запасы, но по тексту статьи охрана распространяется как на рыбу, так и на водных животных, а также на кормо-

вые запасы и иные факторы, определяющие сохранение среды обитания рыбы, иных водных животных и условий их существования.

Субъектами правонарушения могут быть граждане, индивидуальные предприниматели, должностные лица, юридические лица.

Субъективная сторона правонарушения характеризуется как умышленная или неосторожная вина.

Протоколы о правонарушениях составляют должностные лица органов, уполномоченных рассматривать дела этой категории (ч. 1 ст. 28.3 КоАП РФ).

Субъектами обращения в суд по делам о нарушениях законодательства в области охраны окружающей среды и природопользования являются: граждане РФ, прокурор, федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные осуществлять государственный экологический надзор, и их территориальные органы, органы исполнительной власти субъектов РФ, уполномоченные осуществлять региональный государственный экологический надзор, органы местного самоуправления, а также иные органы в случаях, предусмотренных законом, общественные и иные некоммерческие объединения (их ассоциации, союзы), обладающие статусом юридического лица и осуществляющие деятельность в области охраны окружающей среды (ст. 45 и 46 ГПК РФ, ст. 11, 12, 66 ФЗ «Об охране окружающей среды»).

Если действия, перечисленные в диспозиции статьи, повлекли массовую гибель рыбы или других водных животных, уничтожение в значительных размерах кормовых запасов либо иные тяжкие последствия, наступает уголовная ответственность по ст. 257 УК РФ.

Водопользователи, осуществляющие сплав древесины, обязаны регулярно проводить очистку водных объектов от затонувшей древесины. Перечень мероприятий,

<sup>3</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 N 21 (ред. от 31.10.2017) «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования», п. 5.

<sup>4</sup> Решение Верховного Суда: Постановление N 21-АД14-2 от 11.09.2014.

осуществляемых на водных объектах, основывается на требованиях их хозяйственного использования и требованиями охраны окружающей среды (абз. 3 ч. 6, абз. 5 ч. 8 ст. 45, ст. 48 ВК РФ).

Согласно статье 69 Водного кодекса РФ лица, причинившие вред водным объектам, возмещают его добровольно или в судебном порядке. При разрешении исковых требований о возмещении вреда, причиненного окружающей среде, судам необходимо устанавливать не только факт причинения вреда, но и его последствия, выразившиеся в виде деградации естественных экологических систем, истощения природных ресурсов и иных последствий. В связи с этим и в целях правильного разрешения вопросов, требующих специальных познаний в области экологии, в том числе и при определении размера вреда, причиненного экологическим правонарушением, по делу должны проводиться соответствующие экспертизы с привлечением специалистов: экологов, санитарных врачей, зоологов, ихтиологов, охотоведов, почвоведов, лесоводов и других.<sup>5</sup>

В статье 53 Закона о рыболовстве установлено, что возмещение вреда, причиненного водным биологическим ресурсам, осуществляется в соответствии с утвержденными в установленном порядке таксами и методиками исчисления размера причиненного вреда, а при их отсутствии — исходя из затрат на восстановление водных биологических ресурсов. Размер причиненного вреда определяется на основании постановления Правительства РФ от 25.05.1994 № 515 «Об утверждении такс для исчисления размера взыскания за ущерб, причиненный уничтожением, незаконным выловом или добычей водных биологических ресурсов».

Автор статьи считает, что необходимо возмещать вред не только в денежном эквиваленте, но и по возможности (если этот объект не является исчезающим, вымирающим) в натуральном виде, поскольку денеж-

ные взыскания не восстановят окружающую среду в первоначальное состояние. Во-вторых, не исключается повторное совершение субъектом данных противоправных деяний, поэтому необходимы более строгие санкции, поскольку меры, указанные в законодательстве (обязательные / исправительные работы, лишение права занимать определённую должность или заниматься определённой деятельностью, лишение свободы) будут недостаточным наказанием для виновного лица.

В проекте нового КоАП это правонарушение описано в ст. 17.50. В отличие от диспозиции ст. 8.38 добавилось условие «если не содержит уголовно наказуемого деяния». Если сравнить санкции статей, то можно заметить, что изменился один из перечисленных субъектов: вместо лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, стали индивидуальные предприниматели; повысились размеры штрафов.

Интересно то, что в проект нового КоАП введено новое административное правонарушение «Несоблюдение требований по сохранению водных биологических ресурсов и среды их обитания» (ст. 17.47). В диспозиции сказано: «Проведение работ в водных объектах рыбохозяйственного значения, в водоохраных зонах, рыбоохраных зонах и рыбохозяйственных заповедных зонах, а также внедрение новых технологических процессов и осуществление иной деятельности, оказывающей негативное воздействие, без применения в полном объёме мер по сохранению водных биологических ресурсов и среды их обитания, предусмотренных проектной и (или) технической документацией указанной деятельности, а также без согласования с федеральным органом исполнительной власти в области рыболовства». Тем самым, можно сделать вывод, что диспозиции статей схожи, поскольку содержат открытый перечень видов деятельности, наносящий вред водным биологическим ресурсам.

<sup>5</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 N 21, п. 40.



Таким образом, можно сделать следующие выводы.

Важно уделять внимание эффективности профилактики экологических правонарушений, мониторингу и контролю за экологической обстановкой, в том числе с использованием новейших технологий;

Необходимо формирование устойчивого экологически-правового сознания человека (в семье, образовательных организациях либо с помощью проведения мероприятий, направленных на благоустройство территорий).

Как справедливо отмечается в теории, «вопросы развития экологического правосознания должны иметь первостепенное значение в государственной политике в области экологического развития. Это связано с тем, что предотвращение и снижение негативного воздействия на окружающую среду, восстановление нарушенных естественных экологических систем, обеспечение экологически безопасного обращения с отходами и другие благие намерения и задачи государственного управления могут быть эф-

фективно решены только людьми с развитым экологическим правосознанием»;<sup>6</sup>

Необходимо тщательное выявление данных правонарушений, дабы эти противоправные деяния не были упущены контрольно-надзорными органами;

Действующие санкции настоящей статьи крайне неэффективны для возмещения вреда, причинённого окружающей среде, поэтому, как сказано об этом ранее, необходимо их дополнить новыми видами, как например, возмещение вреда в натуре (по возможности);

Нужно вносить изменения в действующие правила и в действующие законы, которые позволили бы осуществлять согласованную с экологическими организациями хозяйственную деятельность, обеспечивающую нормальную, цивилизованную жизнедеятельность людей, уже живущих на водохранных территориях в разумных пределах. Например, решить вопрос об обеспечении качества воды для местного населения, внеся поправки в ст. 65 ВК РФ. В настоящее время идёт корректировка водоохранной зоны Байкала<sup>7</sup> по просьбе местных жителей.

<sup>6</sup> Габидуллин, И. Ф. Экологическое правосознание и образование как одна из основ гражданского общества // Вестник Башкирского университета. 2013. Т. 18. № 4. С. 1285.

<sup>7</sup> Режим доступа: <https://mv-schapov.ru/news/vodoohrannyye-granitsyi-bajkala-hotyat-skorrektirovat/>

# НЕДОБРОСОВЕСТНОЕ ПРЕКРАЩЕНИЕ ПЕРЕГОВОРОВ. ПРИЗНАКИ, УВАЖИТЕЛЬНЫЕ ПРИЧИНЫ ПРЕКРАЩЕНИЯ И ЗАЩИТА СЛАБОЙ СТОРОНЫ

Лащ А. С.

студент 3 курса РГУП

С 2015 г. в России полноценно действует институт гражданско-правовой ответственности за недобросовестность в переговорах о заключении договора.<sup>1</sup> Судебная практика подтверждает особую актуальность данного института для предпринимателей. Споры о добросовестности в переговорах часто возникают в случае неожиданного прекращения переговоров.

Так, потенциальный арендодатель может заранее освободить помещения от других арендаторов и потерять арендную плату.<sup>2</sup> Потенциальный арендатор, равно, может заранее освободить старые помещения и приостановить своё дело, частично отремонтировать помещения ожидаемого арендодателя, вложить средства в рекламу на ожидаемом новом месте.<sup>3</sup> Другой пример — сетевые компании по заявке готовят технологические условия для энергетического присоединения, а заявитель затем мо-

жет не заключить договор.<sup>4</sup> Но если стороны так и не заключат договор, эти вложения останутся напрасными.

Исходя из баланса принципов свободы договора и добросовестности, суд решает, в каких случаях напрасные вложения в переговоры подлежат возмещению одной из сторон.<sup>5</sup> Нормы, определяющие данный баланс, и формируют институт преддоговорной ответственности. Обязанность вести переговоры добросовестно императивна. Стороны могут соглашением конкретизировать, но не ограничить данную обязанность.<sup>6</sup>

Условиями гражданско-правовой ответственности за недобросовестное ведение переговоров являются противоправное поведение в форме недобросовестного ведения переговоров, вред и причинно-следственная связь.<sup>7</sup> Данные требования вытекают из воспринятой в России доктрины генерального деликта.<sup>8</sup> Недобросовестное

<sup>1</sup> п. 79 Федерального закона от 08.03.2015 N 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»; Гражданского кодекса РФ (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018).

<sup>2</sup> Определение СКЭС ВС РФ от 22 мая 2018 г. № 305-ЭС18-1723

<sup>3</sup> Постановление 10 ААС от 30 октября 2018 г. № 10АП-16604/2018

<sup>4</sup> Постановление АС Восточно-Сибирского округа от 22 мая 2018 г. № Ф02-3508/2018; Определение СКЭС ВС РФ от 24 октября 2018 г. 304-ЭС18-16371; Определение СКЭС ВС РФ от 26 октября 2018. № 301-ЭС18-17878; Определение СКЭС ВС РФ от 12 декабря 2017 г. № 309-ЭС17-18726

<sup>5</sup> Богданов В. В. Гражданско-правовая ответственность в преддоговорных отношениях // Журнал российского права. 2010. N 2. С. 124–135.

<sup>6</sup> П. 5 ст. 434.1 ГК РФ.

<sup>7</sup> Ст. 15, п. 1 ст. 1064 ГК РФ; Постановление АС Московского округа от 31 июля 2017 г. Ф05-10612/2017, Постановление АС Московского округа от 8 октября 2018 г. Ф05-15789/2018.

<sup>8</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ №7 от 24 марта 2016 г. «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»

прекращение переговоров — распространяемый пример противоправного поведения.

По общему правилу, недобросовестным является участие в переговорах заведомо без намерения заключить договор.<sup>9</sup> В таком случае, истец должен доказать злой умысел контрагента в переговорах.<sup>10</sup> Однако, неожиданное прекращение переговоров предполагается недобросовестным независимо от умысла.<sup>11</sup> Данное правило отражает общую тенденцию к защите участников оборота от объективно противоречивого поведения контрагентов.<sup>12</sup> Однако, само по себе прекращение переговоров без указания мотивов отказа не свидетельствует о недобросовестности соответствующей стороны.<sup>13</sup> Истец может «перевернуть» презумпцию добросовестности, установив внезапность прекращения переговоров.<sup>14</sup> Ответчик может опровергнуть данную обратную презумпцию, доказав наличие уважительной причины выхода из переговоров.

Недобросовестным предполагается внезапное и неоправданное прекращение переговоров о заключении договора при таких обстоятельствах, при которых другая сторона переговоров не могла разумно этого

ожидать.<sup>15</sup> Данные требования будут удовлетворены, если сторона прерывает переговоры на завершающей стадии или при условии особых заверений в желании и близости заключения договора.<sup>16</sup>

Завершающая стадия переговоров наступает после согласования окончательной редакции текста договора.<sup>17</sup> Стороны могут прямо подтвердить, что редакция договора является окончательной.<sup>18</sup> Также об этом будет свидетельствовать направление данной редакции другой стороне на подписание.<sup>19</sup> Цель направления договора именно на подписание может подтверждаться сопроводительным письмом.<sup>20</sup>

Существенно, что в указанных делах сторона, направившая договор на подпись, сама же и отказалась его заключать. Само по себе отправление договора на подпись свидетельствует лишь о намерениях отправителя. Однако, логично, если получатель прямо или своим поведением также подтверждал окончательность полученной редакции, получатель также принимает на себя обязанности, связанные с заключительным этапом переговоров.

Также существенно, что в указанных делах ответчики отправляли истцам неподпи-

---

(с изменениями, внесенными постановлением Пленума от 7 февраля 2017 г. № 6), п. 19; Сергеев А., Терещенко Т. Преддоговорная ответственность: основания для защиты интересов стороны, пострадавшей от недобросовестного ведения переговоров // Корпоративный юрист. 2010. N 11. С. 26.

<sup>9</sup> П. 2 ст. 434.1 ГК РФ.

<sup>10</sup> Абз. 2 п. 19 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7 (ред. от 07.02.2017) «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

<sup>11</sup> Там же. Абз. 3.

<sup>12</sup> Абз. 4 п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»; Гражданское уложение Германии от 18 августа 1896 года (в ред. от 2 января 2002 г., с последующими изменениями и дополнениями по 31 марта 2013 г.) абз. 2 параграфа 241; Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА (2016), ст. 1.1.7; Принципы Европейского договорного права. Ч. I (1998), ст. 1:103.

<sup>13</sup> Абз. 2 п. 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7 (ред. от 07.02.2017) «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

<sup>14</sup> Подп. 2 п. 2 ст. 434.1 ГК РФ.

<sup>15</sup> Там же.

<sup>16</sup> Преддоговорные правоотношения: новое в Гражданском кодексе Российской Федерации. М., 2016. С. 83.

<sup>17</sup> Определение СКЭС ВС РФ от 22 мая 2018 года № 305-ЭС18-1723.

<sup>18</sup> Там же.

<sup>19</sup> Там же; Постановление 10 ААС от 30 октября 2018 г. № 10АП-16604/2018.

<sup>20</sup> Там же.

санный текст договора. При этом, подписанный документ можно было бы считать офертой.<sup>21</sup> При надлежащем акцепте, истцу были бы доступны договорные способы защиты за неисполнение договора. В отсутствие оферты и акцепта, ответчик может нести лишь преддоговорную ответственность.

Является ли недобросовестным выход из переговоров до согласования окончательной редакции, судебная практика прямо еще не ответила. Суды принимали во внимание различные обстоятельства, свидетельствовавшие о «серьезности намерений» сторон заключить договор. Так, в деле Ашан суд указывал на достижение соглашения по всем существенным условиям договора.<sup>22</sup> Суд также учел, что ответчик проводил юридический и финансовый анализ документации, направлял запросы на необходимые документы, согласовывал основные и детальные условия сделки по всем существенным, коммерческим и техническим условиям, неоднократно переносил и назначал новые даты ее заключения.<sup>23</sup> В деле Кулпрайс суды первой и апелляционной инстанции обратили внимание на достижение «принципиальных договоренностей о заключении договора аренды» до направления окончательной редакции текста договора.<sup>24</sup> Однако, в данных делах имелось более существенное обстоятельство — окончательная редакция текста договора. Поэтому неясно, какие обстоятельства достаточны для выявления недобросовестности. Вероятно, перечисленные примеры поведения стороны в совокупности могут свидетельствовать о близости заключения договора.

Следует отметить, что прекращение делового контакта ответчиком — наиболее простой случай прекращения переговоров. Более сложный случай — недобросо-

вестное поведение стороны, вынуждающее контрагента самостоятельно прекратить переговоры. Так, сторона на заключительной стадии или в условиях близости заключения договора может потребовать более выгодные для себя условия. Данное требование может быть тактикой манипуляции. Контрагент, вложив в переговоры время и ресурсы, скорее будет готов доплатить по почти согласованному договору, нежели заново искать возможность заключить договор с третьим лицом. Выдвижение новых условий в переговорах может также быть намеренной тактикой, чтобы создать видимость прекращения переговоров по инициативе потерпевшей стороны. В обоих случаях потерпевшая сторона, хотя бы и самостоятельно прервавшая переговоры, должна получить право на защиту в рамках преддоговорной ответственности.<sup>25</sup> С другой стороны, следует равно защитить свободу сторон определять условия будущего договора. Следовательно, данная защита должна быть доступна только на заключительной стадии переговоров. Более того, даже на заключительной стадии сторона должна иметь право выдвинуть новые условия, при наличии уважительных причин.

Таким образом, прекращение переговоров будет неожиданным по согласованию окончательной редакции текста договора. В отсутствие окончательной редакции, прекращение переговоров будет неожиданным, если сторона словами или поведением завила контрагента о близости заключения договора. Сторона также может отвечать за поведение, вынудившее другую сторону самостоятельно прекратить переговоры. Внезапное прекращение переговоров порождает лишь презумпцию недобросовестности. Зарубежные правовые порядки также признают, что даже внезапное прекращение

<sup>21</sup> Ст. 435 ГК РФ.

<sup>22</sup> Определение СКЭС ВС РФ от 22 мая 2018 г. № 305-ЭС18-1723.

<sup>23</sup> Там же.

<sup>24</sup> Постановление 10 ААС от 30 октября 2018 года № 10АП-16604/2018.

<sup>25</sup> Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА (2016), п. 4 ст. 2.1.15; Принципы ТрансЛекс, п. 3 комментария к ст. IV. 8.1

останется добросовестным при наличии уважительной причины.<sup>26</sup>

В деле Декорт против Ашан суд допустил, что отказ учредителей в одобрении сделки может служить уважительной причиной для прекращения переговоров, если контрагент знал или должен был знать о необходимости такого одобрения. Аналогичной причиной прекратить переговоры может служить отказ третьего лица в обязательном одобрении сделки. В деле Ашана ответчик, знавший о фактическом одобрении сделки банком, не мог сослаться на отсутствие надлежаще оформленного одобрения как на уважительную причину выхода. Соответственно, фактический, хотя бы и не оформленный, отказ в одобрении сделки равно должен служить уважительной причиной для прекращения переговоров даже на заключительной стадии. Уважительной причиной могут также быть вновь открывшиеся обстоятельства, затрудняющие исполнение обсуждаемого договора. Например, французский суд счёл уважительной причиной перебои в финансировании ответчика.<sup>27</sup>

Таким образом, уважительной причиной для выхода из переговоров могут служить обстоятельства, не зависящие от воли стороны, препятствующие заключить договор на согласованных условиях. Также достаточным будет вновь открывшееся обстоятельство, создающее для стороны новые риски и расходы, либо увеличивающее уже обговоренные риски и расходы. Возможно, если увеличение рисков и расходов незначительно и другая сторона готова принять их на себя, основание выхода из переговоров будет надуманным. В таком случае сто-

рона, пытающаяся прекратить переговоры по надуманным основаниям, тем не менее должна подлежать преддоговорной ответственности.

В некоторых случаях прерывание переговоров во всяком случае не может считаться недобросовестным. Так, сформировалась единообразная судебная практика по переговорам о технологическом присоединении к электросетям. В данных делах заявители направляли сетевым организациям заявки на присоединение, сетевые компании готовили технологические условия присоединения, но заявители впоследствии не заключали договоры.

Заявитель вправе отказаться заключать договор присоединения к энергосетям, а в случае неактивности заявителя, заявка аннулируется.<sup>28</sup> Постановление №861 по общему правилу не предусматривает обязанности заявителя возмещать расходы сетевой компании на подготовку технических условий. Однако, сетевые компании требовали неактивного заявителя возместить такие расходы на основании ст. 434.1.<sup>29</sup> Однако суды отказывают в подобных исковых требованиях. В деле ФСК ЕЭС — Омск Электро суд указал, что сетевая компания — сильная сторона на энергетическом рынке.<sup>30</sup> Заявитель как слабая сторона имеет право отказаться заключать договор и не может нести за это ответственность, если иное не предусмотрено специальными нормами.

Необходимость защиты слабой стороны объясняет, почему преддоговорной ответственности также не подлежит потребитель.<sup>31</sup> Таким образом, необходимость защиты слабой стороны является одним

<sup>26</sup> Cartwright, J., & Hesselink, M. (2015). Precontractual Liability in European Private Law (The Common Core of European Private Law). Cambridge: Cambridge University Press, p. 45, 146, 200.

<sup>27</sup> Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 9 mars 2017, 16–12.846, Inédit.

<sup>28</sup> п. 15 Постановления Правительства РФ от 27.12.2004 N 861 (ред. от 13.08.2018) // СЗ РФ. 2004. N 52 (часть II), ст. 5525.

<sup>29</sup> Постановление АС Восточно-Сибирского округа от 22 мая 2018 г. № Ф02-3508/2018; Определение СКЭС ВС РФ от 24 октября 2018 г. 304-ЭС18-16371; Определение СКЭС ВС РФ от 26 октября 2018 г. № 301-ЭС18-17878; Определение СКЭС ВС РФ от 12 декабря 2017 г. № 309-ЭС17-18726.

<sup>30</sup> Определение СКЭС ВС РФ от 24 октября 2018 г. 304-ЭС18-16371.

<sup>31</sup> П. 5 ст. 434.1 ГК РФ.

из факторов при оценке добросовестности выхода стороны из переговоров. Вероятно, защиту слабой стороны следует принимать во внимание и в отсутствие специальных норм, регулирующих порядок заключения договоров.

Таким образом, неожиданное прекращение переговоров предполагается недобросовестным. Прекращение переговоров будет неожиданным по согласованию окончательной редакции текста договора или если сторона словами или поведением заверила контрагента о близости заключения договора. При этом, презумпция недобросовестно-

сти может и не применяться к слабой стороне, прекратившей переговоры. Лицо равно подлежит ответственности за недобросовестные действия, вынуждающие контрагента прекратить переговоры по собственной инициативе. Ответчик, в свою очередь, может опровергнуть данную презумпцию, доказав выход из переговоров по уважительной причине. Уважительной причиной для выхода из переговоров могут служить обстоятельства, не зависящие от воли стороны, прерывающей переговоры, препятствующие заключению или затрудняющие исполнение договора.

# ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ТОЛКОВАНИЯ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПРОЦЕДУРЫ ПЕРЕДАЧИ ОБЪЕКТА СТРОИТЕЛЬСТВА ПРИ ДОЛЕВОМ УЧАСТИИ

**Архипова А. В.**

магистрант РГУП, юрист ООО «Многопрофильный деловой центр»

На сегодняшний день договор участия в долевым строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости (далее — «договор участия») представляет собой достаточно часто применяемую конструкцию для приобретения в собственность недвижимости, но, вместе с тем, распространённость правоотношений такого рода обусловила прямо пропорционально и количество правовых разногласий, возникающих в связи с участием в данных правоотношениях. Вполне логично отметить, что в виду эффективности досудебного порядка, на разрешение судов ставится всего лишь небольшая часть из указанных разногласий. Однако и в том и в другом случае субъекты правоотношений в сфере долевого строительства не смогут аргументированно нивелировать значение института досудебного урегулирования возникшего в этой отрасли юридического спора. По большому счету, прагматика в данном случае усматривается для обеих из спорящих сторон, в частности, участник долевого строительства (далее — «участник строительства», «дольщик») выигрывает относительно экономии своего временного ресурса, что в силу участвовавших за последнее время случаев банкротства застройщиков — достаточная гарантия фактического получения компенсационных выплат либо иного предоставления, обладающего экономической ценностью, на которое будет согласен застройщик в добровольном порядке. Тогда как последний получает уже совсем неоспоримую выгоду в виде избавления от выплат суммы штрафа за отказ от добровольного

удовлетворения требований потребителя, гарантированного пунктом шестым статьи тринадцатой Закона Российской Федерации от 07 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» и возможного возложения судебных расходов. Значимость концепта досудебного урегулирования споров между участниками правоотношений в сфере долевого строительства, безусловно, высока, однако при условии, что возникший спор все же не будет урегулирован в досудебном порядке, то судом будет исследован ровно тот же ряд обстоятельств, совокупность которых и определяет хронологию досудебных действий сторон по качественному показателю в спектре юридически грамотной позиции. Именно по этой причине и с преобладающим акцентом на предусмотрительность сторонам следует уделять особое внимание тем фактическим действиям, которые предполагаются ими к реализации с момента первых предпосылок в специфике еще, возможно, не назревшего правового конфликта. В число подобных действий, при этом входящих в содержание исполнения сторонами договора участия, входит передача застройщиком объекта недвижимости, а также принятие этого объекта участником долевого строительства.

Существенно, что процедура, о которой идет речь в данном случае, формируется исходя из легального определения, которое дает законодатель договору участия в рамках статьи четвертой Федерального закона Российской Федерации от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевым строительстве многоквартирных домов и иных

объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее — «ФЗ РФ № 214»). В частности, обязательство о передаче объекта недвижимости участнику строительства закреплено в качестве основного предоставления, осуществляемого застройщиком в пользу контрагента по соответствующей гражданско-правовой сделке. Уместно дополнить, что существующая регламентация соответствующей процедуры пока что не привела к устоявшейся унификации ее реализации на практике, и, что характерно, не способствовала выработке единообразия в правоприменении. Более того, сложившееся толкование специальных правовых норм также несоизмеримо законам какой-либо систематики. С одной стороны, из легальной дефиниции рассматриваемого договора, в форме, в какой приводит ее ФЗ РФ № 214, участник строительства обязуется принять объект при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости. С другой стороны, редакция того же правового источника прямо указывает, что передаче подлежит объект долевого строительства, качество которого соответствует условиям договора, требованиям технических и градостроительных регламентов, проектной документации, а также иным обязательным требованиям. Тогда как факт своего несогласия относительно соответствия объекта недвижимости по качеству, дольщик вправе выразить, потребовав от застройщика составления предусмотренного законом акта с указанием на нарушение требований, предъявляемых к данному объекту в обязательном порядке (далее — «акт о несоответствии объекта»), тем самым, отказаться от подписания двустороннего передаточного акта и инициировать застройщику требование на устранение строительных недостатков

объекта в разумные сроки либо же на выплату компенсационной суммы, достаточной для самостоятельного устранения дольщиком указанных недостатков. Для более предметной иллюстрации возможно обратиться к тексту мотивированного решения Одинцовского городского суда Московской области от 14 июня 2018 г. по гражданскому делу № 2–3607/2018 по иску Жорника И. М. к ООО «Хайгейт» о взыскании расходов на устранение недостатков, неустойки за ненадлежащее исполнение, компенсации морального вреда, которым требования истца были удовлетворены частично. При вынесении данного решения суд указал, что бремя доказывания того обстоятельства, что качество подлежащего передаче истцу объекта соответствует условиям договора, требованиям технических и градостроительных регламентов, а также проектной документации, — возлагается на сторону ответчика<sup>1</sup>. Однако далеко не всем заинтересованным лицам известен тот факт, что чаще всего, в рамках реализации сторонами процедуры передачи объекта строительства, интересы застройщика представляет субъект, не уполномоченный на то надлежащим образом либо же отказывающийся предоставить на обозрение участника строительства удостоверяющую его полномочия доверенность. Также не исключена ситуация фактического порядка, когда на осмотре объекта, подлежащего передаче, от имени застройщика присутствует представитель управляющей организации, в ведение которой уже передан соответствующий многоквартирный дом. Помимо прочего, закон не закрепляет форму и порядок для выражения застройщику указанного требования о составлении акта о несоответствии объекта, свидетельствующего о нарушении требований о качестве, а также не предусматривает вариацию действий участника строительства, когда на такое требование был получен

<sup>1</sup> Решение Одинцовского городского суда Московской области от 14 июня 2018 г. по гражданскому делу № 2–3607/2018 по иску Жорника И. М. к ООО «Хайгейт» о взыскании расходов на устранение недостатков, неустойки за ненадлежащее исполнение, компенсации морального вреда. URL: [https://odintsovo--mo.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&srv\\_num=1&name\\_op=case&case\\_id=248424658&delo\\_id=1540005](https://odintsovo--mo.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=248424658&delo_id=1540005). Дата обращения: 28.10.2018.



отказ, при этом — не всегда мотивированный. Такие доводы были приняты ко вниманию Бабушкинским районным судом города Москвы при вынесении решения от 29 июня 2018 г. по гражданскому делу № 2–2173/2018 по иску Дудочкиной Л. С. к ООО «РусСтройГарант» о защите прав потребителей. В частности, суд учел доводы представителя истца о том, что застройщик отказался визировать акт о несоответствии объекта предъявляемым к нему проектной документацией и техническими регламентами требованиям, после чего проигнорировал требование дольщика об устранении имеющихся строительных недостатков, пренебрег в процессе судебного разбирательства бременем доказывания тех обстоятельств, на которые ссылается (надлежащее техническое состояние объекта недвижимости). Тем самым, требования истца указанным решением Бабушкинского районного суда города Москвы удовлетворены частично, с застройщика взыскана денежная сумма, согласно данных строительной сметы, отвечающая эквиваленту расходов, требуемых для устранения всех имеющихся недостатков объекта<sup>2</sup>.

В порядке прямого противоречия в применении права рационально осветить базисы, которые использовал Симоновский районный суд города Москвы при разрешении 17 июля 2018 года гражданского дела № 2–3127/2018 по иску Польшаковой Л. С. к ООО «Декор» о взыскании денежной суммы, неустойки, компенсации морального вреда, взыскании штрафа. Принципиально, что хронология действий сторон, составляющих фабулу данного спора, идентична присутствовавшей в вышеуказанном гражданском деле Одинцовского городского суда № 2–3607/2018. Так при осмотре объекта недвижимости дольщиком были

выявлены недостатки строительства, свидетельствующие о несоответствии объекта предъявляемым по качеству обязательным требованиям, закрепленным техническими и иными регламентами, а также договорными положениями. Единственное характерное отличие в конструкции фактической истории взаимоотношений сторон — материалы указанного судебного дела Симоновского районного суда не содержали в себе акта о несоответствии объекта, тем не менее, истец указал, что от составления такого акта застройщик в процессе осмотра объекта отказался, в связи с чем на следующий за днем осмотра календарный день участник строительства направил по официальному юридическому адресу застройщика мотивированную претензию, в рамках которой изложил перечень обнаруженных строительных недостатков, потребовав своевременного их устранения, о чем суду были предоставлены письменные доказательства в виде данной претензии, почтовой описи вложения к ней и почтовой квитанции о направлении адресату. При этом такое направление было получено застройщиком, что не оспаривалось его представителем в судебном заседании. В силу того, что обнаруженные строительные недостатки не были устранены силами застройщика, участник строительства обратился в суд за защитой своего нарушенного субъективного права. Отказывая в удовлетворении заявленных требований в полном объеме суд указал, что обязанность застройщика по устранению недостатков возникает только после передачи объекта участнику строительства, а также сослался на тот факт, что поскольку объект не передавался участнику, то в отношении него не начиналось течение гарантийного срока<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Решение Бабушкинского районного суда города Москвы от 29.06.2018 г. по делу № 2–2173/2018 по иску Дудочкиной Л. С. к ООО «РусСтройГарант» о защите прав потребителей URL: <https://www.mos-gorsud.ru/rs/babushkinskij/services/cases/civil/details/b4b4234f-6063-4237-bd5c-80dbb0315521?participants>. Дата обращения: 28.10.2018.

<sup>3</sup> Решение Симоновского районного суда города Москвы от 17.07.2018 г. по делу № 2–3127/2018 по иску Польшаковой Л. С. к ООО «Декор» о взыскании денежной суммы, неустойки, компенсации морального вреда, взыскании штрафа. URL: <https://www.mos-gorsud.ru/rs/simonovskij/services/cases/civil/details/e3ed4fd1-dce0-4f8d-b329-caddfc85fdc6?participants>. Дата обращения: 28.10.2018.

Нераскрытым в режиме изучаемой тематики остается вопрос об ответственности за явственно противоречивый подход, который применяется судами при разрешении правовых споров, значимые аспекты по которым включают процедуру передачи объекта строительства. По видимому, таковая должна быть возложена на законодателя, допустившего не самую детальную проработку отдельных этапов механизма правоотношений в области долевого строительства. Однако посредством анализа, пусть даже частично противоречивой, судебной практики, участникам данных правоотношений возможно предусмотреть способы минимизации своих рисков, наибольшую необходимость в чем, по сути, имеет участник строительства как сторона, не всегда обладающая специальным знанием юридических канонів и экономически незащищенная с точки зрения потребительских правоотношений. В части такой значимой процедуры как передача объекта недвижимости, участнику строительства следует знать о необходимости привлечения в рамках планируемого осмотра объекта строительства специалистов технического спектра, которые полноценным образом выявят допущенные застройщиком нарушения в части технических и/или градостроительных регламентов, определяют соответствие объекта требуемому температурному режиму и условиям

договорного порядка, а также зафиксируют все замеченные нарушения надлежащим образом с помощью специальных приборов, прошедших поверку средств измерений в установленном порядке. После чего дольщик должен будет либо отказаться от приема квартиры ненадлежащего качества и потребовать устранения нарушений либо же принять ее, но к застройщику обратиться уже в рамках гарантийных обязательств последнего. Но в любом случае необходимо внимательно отнестись к письменному извещению застройщика о выявленных строительных недостатках объекта, и, по возможности, согласовать с ним сроки их устранения. Именно такие действия определяют юридически грамотный подход и повышают вероятность разрешить возникший спор посредством досудебного порядка. Первостепенно следует укоренить в рамках своего подхода к любой сделке то понимание, что специфика гражданских правоотношений вообще и в принципе исходит из азов необходимой заботливости и должной осмотрительности сторон, тем самым и, в особенности, применительно к отношениям в сфере недвижимости, — факторы максимальной корректности своих юридически значимых действий являются неотъемлемым составляющим звеном для повышения вероятности получения равноценного встречного предоставления по сделке.

# ПРАВОВЫЕ ГАРАНТИИ ПРИ СОЗДАНИИ НАСЛЕДСТВЕННОГО ФОНДА

Палкина А. В.,  
студентка 4 курса РГУП

С развитием современного государства и формированием в нём института частной собственности, всё чаще возникает вопрос о наследовании гражданами своего имущества после смерти, а именно каким образом его справедливо разделить между наследниками и какую процедуру завещания необходимо при этом пройти.

В зарубежных странах на протяжении долгих лет, существует такое понятие как «траст» — это так называемая договорённость, при которой одно лицо передаёт право собственности на вещь в пользу другого лица и особенностью такой договорённости будет считаться то, что такая вещь безвозвратно переходит в собственность.<sup>1</sup> Впервые данная процедура появилась в Англии в XI веке. Так, в настоящее время в зарубежных странах продолжается использование такой практики в основном людьми, которые имеют свой бизнес и являются достаточно состоятельными личностями, с целью внесения не только своим родственникам, но и обществу пользу от своей деятельности даже после смерти. Самым ярким примером такой деятельности является фонд Нобеля, который при жизни свою часть сбережений завещал в свою некоммерческую организацию и до настоящего момента доход от инвестиций данных средств выплачивается нобелевским лауреатам.<sup>2</sup>

Так, в нашем государстве особенно остро стоит вопрос о сохранении гражданами своего бизнеса после смерти. Поэтому с 1 сентября 2018 года вступил в силу Федеральный закон от 29.07.2017 года №259-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую

и третью Гражданского кодекса Российской Федерации». Данный нормативный акт вводит новое понятие — наследственный фонд. Основная идея такой организации будет состоять в том, чтобы после смерти наследодателя, управление его имуществом было передано иным лицам бессрочно или на определённый срок с целью управления его имуществом, бизнесом, капиталом для того, чтобы не только его сохранить, но и создать необходимые условия для его дальнейшего развития.

Наследственный фонд относится к унитарным некоммерческим организациям, который не имеет членства и учреждается физическим лицом на базе его собственного имущественного взноса. Направлениями при создании такого вида организации будут являться благотворительная, культурная, образовательная и иная общественно полезная деятельность, которая будет производиться с коммерческой или некоммерческой целью, что будет отражено в уставе данного фонда.

Так, для создания наследственного фонда, необходимы соблюдения определённых условий. Первоначально такой фонд должен быть учреждён. Такое решение наследодатель принимает, будучи при жизни, но сама непосредственная работа такой организации будет вестись уже после его смерти. Далее, для учреждения необходимо составление завещания, в которое должны быть включены: сведения об учреждении наследственного фонда и его устава; информация об условиях управления фонда и порядке, размере, способах, сроках образования иму-

<sup>1</sup> Алешина А. В., Косовская В. А. Основы наследственного права США // Общество. Среда. Развитие. 2015. № 1. С. 82–86.

<sup>2</sup> Тютюнник В. М. Нобелевские премии, как их присуждают и вручают // Вестник российских университетов. Математика. 2002. №1. С. 15–25.

щества фонда; условия распоряжения доходами и имуществом такого фонда; сведения о лицах, которые будут входить в состав этого фонда.

После процедуры прохождения завещания, составляется заявление в уполномоченный государственный орган нотариусом, который прикладывает к заявлению решение об учреждении наследственного фонда и утверждённого таким гражданином устава фонда и после его создания призывается к наследованию по завещанию.

При составлении устава фонда необходимо иметь в виду, что его условия не смогут быть изменены после смерти наследодателя, кроме случаев если: управление наследственным фондом стало не возможным при возникших в последствии условиях, которые во время составления устава не имелось возможным предполагать; в последствии будет определено, что выгодоприобретатель является недостойным наследником, но с условием, что такое последствие не могло быть предусмотрено в момент создания устава фонда.<sup>3</sup>

Важным условием создания организации будет выступать то, что учредителем при её создании может выступать только одно лицо, которое и определит в завещании условия распоряжения имуществом. Так, составление завещания двумя и более лицами не допускается. Однако, сам учредитель может передать во владение всё своё имущество или его часть, третьим лицам. К таким лицам относятся так называемые выгодоприобретатели, которыми могут стать любые участники гражданских правоотношений, но исключение будут составлять коммерческие организации. Так, такие лица могут иметь право владеть всем или частью имущества фонда. Права по владению и распоряжению выгодоприобретателем таким имуществом не передаются по наследству и могут быть прекращены только в случае реорганизации такого фонда. К сожалению, при таких условиях существуют определённые риски, такие как: возможное

использование наследуемого имущества не по целевому назначению; возможное злоупотребление полномочиями, при которых существуют вероятность отчуждения имущества из фонда; вероятность противоречия устоявшемуся правилу последней воли наследодателя.

В ГК РФ определён примерный перечень вариантов распоряжения результатами деятельности наследодателя в наследственном фонде, к таким условиям относятся: выплаты процента от прибыли определённым лицам, которые определены заранее наследодателем; доходы от деятельности фонда могут направляться в качестве благотворительности в образовательные, медицинские и иные учреждения; деятельность фонда может иметь цель создания определённых условий для наследников и иных лиц; фонд может использоваться и в качестве специального режима пользования результатами творческой деятельности самого наследодателя.

В случае если в тексте завещания не определены лица, которые имеют право управления таким фондом, то сам нотариус обязан учредить такой фонд и устроить на управление им профессионального работника. Процедура по формированию органов фонда происходит до подачи нотариусом заявления о регистрации такого фонда в уполномоченные органы. Так, в течение года нотариус обязан сформировать коллегиальный орган фонда. В случае если этого не произойдёт, то будет принято решение о ликвидации данной организации по желанию выгодоприобретателя или требованию уполномоченного органа. Именно поэтому возникает ещё один существенный пробел, который характеризуется в неопределённости дальнейшей судьбы наследуемого имущества. В связи с этим, по моему мнению, необходимо при составлении устава фонда наследодателю прописывать данное положение и ещё при жизни создавать свой реестр лиц, которые в дальнейшем будут являться частью коллегиального органа наследствен-

<sup>3</sup> Козлова Н. Наследство до востребования // Российская газета. 2017. ДАТА?№ 7334 (168) С. 24.

ного фонда из состава которых уже нотариус сможет сделать выбор.

Как уже стало понятно, Российская Федерация всё чаще заимствует и вводит в действие на своей территории институты англосаксонской системы. Нововведения касаются гражданского законодательства, а в настоящий момент наследственного права и его нового института — наследственного фонда и именно он стал в некоторой степени аналогичен английскому трасту.

Положительными моментами при учреждении наследственного фонда, является то, что будет создаваться единый электронный документооборот для установления содержания завещания, что позволит в первую очередь нотариусам при открытии наследства сразу определять его состав. Существует необходимость создания определённой степени защиты данных каждого из наследственных дел, ведь существует вероятность взлома базы данных хакерами и получения информации незаконным путём с целью передачи её заинтересованным лицам.

Так, для учреждения наследственного фонда требуется ещё тщательная проработка многих моментов таких как: необходимо более ясно определить способы управления капиталом в наследственном фонде после

смерти наследодателя; необходимо определить круг полномочий и этапы учреждения наследственных фондов нотариусами; необходимо определить сроки в рамках которых создаётся фонд, ведь до конца не продумана загруженность нотариальных контор в тех регионах, где создание таких фондов будет наиболее частым явлением; необходимо определить форму и условия создания устава для учреждения наследственного фонда; необходимо определить, возможно ли создание нескольких наследственных фондов или возможности передачи части имущества фонду и оставшуюся часть завещать по закону или при помощи обычного завещания<sup>4</sup>

Таким образом, введение в РФ такого института как наследственный фонд имеет массу благоприятных моментов не только для людей, имеющих свой бизнес, но и для государства в целом. Но что не мало важно, так это цели, которые были поставлены с внесением изменений в наследственное право, должны быть тщательно законодательно отрегулированы и только в таком случае будут заметны явные улучшения в области порядка учреждения наследственного фонда и уверенность в гарантии полного сохранения наследуемого имущества.

<sup>4</sup> Источник?Режим доступа: <https://www.advgazeta.ru>. Дата обращения: 05.12.2018.

# ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СОГЛАШЕНИЙ В СФЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА

**Астахов В. П.**

магистрант РГУП

Развитие в Российской Федерации института государственно-частного партнерства связано с существованием потребности в привлечении инвестиций в экономику, создании крупных инфраструктурных проектов, таких как автомобильные дороги, инженерные сооружения, аэропорты и т.п., для которых модель государственно-частного партнерства является оптимальной. Залогом успешного использования обозначенной модели инвестирования заключается в надлежащем правовом обеспечении ее реализации.

Государственно-частное партнерство появилось и стало активно применяться в правовых порядках зарубежных стран с 1990-х гг. Возникновение в системе российского права института государственно-частного партнерства, способствовало увеличению внимания отечественных юристов к проблеме определения правовой природы государственно-частного партнерства как новой, перспективной форме взаимоотношений публично-правовых образований и предпринимателей.

Сущность данного правового явления отечественные и зарубежные правоведы пытались раскрыть посредством поиска наиболее оптимального определения понятия государственно-частного партнерства<sup>1</sup>. Большинство авторов, ученых исходят из принципа отражения сущности государственно-частного партнерства при формулировании определения его понятия посредством описания

сложившихся черт и признаков этого явления. В частности, дефиниция, предложенная А.В. Белицкой, сформулирована следующим образом: «государственно-частное партнерство — юридически оформленное на определенный срок, основанное на объединении вкладов и распределении рисков сотрудничество публичного и частного партнеров в целях решения государственных и общественно значимых задач, осуществляемое путем реализации инвестиционных проектов в отношении объектов, находящихся в сфере публичного интереса и контроля»<sup>2</sup>. Более емкое определение предложил А.Б. Чичканов, по его словам «Государственно-частное партнерство — контрактные средние и долгосрочные отношения между государством и частным сектором с четко определенными обязательствами основных участников, которые зафиксированы в соглашении путем указания на параметры реализации проекта»<sup>3</sup>.

Вместе с тем, при всем многообразии работ, посвященных изучению государственно-частного партнерства, представляется более правильной позиция А.Е. Кирпичева в вопросе определения юридической сущности данного правового явления в современном российском праве. Ученый рассматривает государственно-частное партнерство через призму предпринимательских обязательств в публичном секторе экономики. В таком случае государственно-частное партнерство

<sup>1</sup> См., например: Попондопуло В.Ф. Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты. М., 2015. С. 5–8; Белицкая А.В. Правовое регулирование государственно-частного партнерства. М., 2012. С. 53–54; Йескомб Э.Р. Государственно-частное партнерство: основные принципы финансирования. М., 2015. С. 23.

<sup>2</sup> Белицкая А.В. Правовое регулирование государственно-частного партнерства. С. 53–54.

<sup>3</sup> Чичканов А.Б. Государственно-частное партнерство: лекция СПб., 2016. URL: <https://lfacademy.ru/course/43801>

носит комплексный характер, объединяет в единое правоотношение имущественные, управленческо-предпринимательские и внутриорганизационные обязательства<sup>4</sup>. В подтверждение этому свидетельствует то, что направленное на координацию действий субъектов предпринимательской деятельности в целях реализации публичных интересов, государственно-частное партнерство объективируется в предпринимательских отношениях, предмет которых носит «комплексный интегрированный характер, несмотря на регулирование их нормами различных отраслей права»<sup>5</sup>.

Реализация проекта государственно-частного партнерства осуществляется в несколько этапов, которые складываются из определенных юридических фактов, образующих сложный юридический состав, обладающий «эффектом поглощения»: «наступление завершенного юридического состава обстоятельства уничтожает предыдущие юридические факты»<sup>6</sup>.

В связи с тем, что фактический состав отношений по государственно-частному партнерству составляют как факты административного характера (принятие решения о заключении соглашения, о формировании конкурсной комиссии), так и гражданско-правовые (проведение торгов, переговоры по согласованию окончательных условий соглашения), которые предшествуют заключению соглашения, остается спорным вопрос о правовой природе самих соглашений в сфере государственно-частного партнерства. Неопределенность в этом вопросе усугубляется также и тем, что в содержание указанных соглашений могут включаться условия, которые не носят гражданско-правового характе-

ра (предоставление гарантии, защищающей инвестора от изменений ограничивающего его права законодательства).

В РФ отдельные виды государственно-частного партнерства проявляются в качестве соглашений между публичным и частным партнерами. При этом в силу законодательных положений данные соглашения имеют форму договора. Вместе с тем, как указывает М. И. Брагинский, понятие соглашения равнозначно, тождественно понятию договора, что заключается в направленности на возникновение взаимных прав и обязанностей, поскольку «если этот признак отсутствует, то и нет основания для отождествления соглашения с договором»<sup>7</sup>. При этом, сделка, совершенная в виде соглашения, может быть только договором<sup>8</sup>. Стало быть, каждый договор является соглашением, однако не каждое соглашение может быть признано договором. Подобной позиции придерживается А. Е. Кирпичев, указывая на целенаправленное рассмотрение законодателем соглашений в сфере государственно-частного партнерства именно в качестве гражданско-правового договора<sup>9</sup>. Таким образом, остается неясным, на основании каких признаков следует квалифицировать договорные взаимоотношения сторон в качестве частноправового либо административного правоотношения.

В связи с этим необходимо определить, какое место занимают соглашения в сфере государственно-частного партнерства в системе договоров, как они соотносятся с другими договорами и соглашениями, в частности с административными и гражданско-правовыми договорами.

Сторонниками правовой природы соглашений в сфере государственно-частного пар-

<sup>4</sup> Кирпичев А. Е. Предпринимательские обязательства в публичном секторе экономики. М.: РГУП, 2017. С. 28–37, 157–170.

<sup>5</sup> Предпринимательское право Российской Федерации: учебник / отв. ред. Е. П. Губин, П. Г. Лахно. М., 2017. С. 43 (автор главы — Е. П. Губин, П. Г. Лахно).

<sup>6</sup> Рожкова М. А. Юридические факты гражданского и процессуального права: соглашения о защите прав и процессуальные соглашения. М., 2009. С. 44.

<sup>7</sup> Брагинский М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. М., 2009. С. 149 (автор параграфа — М. И. Брагинский).

<sup>8</sup> Там же. С. 150.

<sup>9</sup> Кирпичев А. Е. Предпринимательские обязательства в публичном секторе экономики. С. 112.

тнерства в качестве административных договоров являются М. Тривус, И. Н. Бернштейн, М. М. Богуславский, Д. Н. Бахрах, С. В. Шорохов и др.<sup>10</sup> При этом необходимо отметить, что в теории административного права вопрос о сущности административных договоров, их признаков имеет дискуссионный характер<sup>11</sup>.

Вместе с тем в правовой литературе, посвященной вопросам публично-правовой природы и признакам административного договора, даются схожие определения данного понятия, как «основанное на административно-правовых нормах соглашение, юридически зафиксированное в виде многостороннего акта, содержащего в своей основе взаимное и согласное проявление воли сторон — формально равных субъектов права, один из которых является субъектом публичной власти, и имеющее своим предметом установление (изменение, прекращение) взаимных прав этих сторон, а также иных лиц в сфере управления»<sup>12</sup>. Из этого следует, что административному договору как форме управленческих действий присущи следующие черты: одной из сторон выступает публичный субъект, наличие публичного интереса (достижение общественно значимых результатов), организационный характер, составными элементами которого являются регулирование, координация и контроль, согласование воли участников договора (для публичного субъекта — обязанность), преимущественно письменная форма, право на контроль со стороны публичного субъекта, регулирование исключительно нормами административного права.

В частности, Ю. Н. Стариков к разновидности административного договора относит концессионные соглашения, предусмотренные Федеральным законом «О концессион-

ных соглашениях» по субъектно-объектным признакам<sup>13</sup>. Однако впоследствии в переизданном в 2017 году учебнике автор данный пример не приводит.

Действительно, может показаться, что по большинству признаков соглашения в сфере государственно-частного партнерства являются административными договорами. Например, предмет концессионных соглашений, соглашений о государственно-частном партнерстве, соглашений о развитии застроенной территории, соглашений о разделе продукции сформулированы законодателем таким образом, что их целью является достижение общественно значимых результатов — реализация публичного интереса: создание и (или) реконструкция имущества, его последующая эксплуатация либо предоставление комплекса исключительных прав, своего рода делегирование полномочий, для осуществления деятельности на территории со специальным публично-правовым режимом.

Однако отнесение взаимоотношений сторон к тому или иному правовому явлению должно происходить с учетом не большинства, а всех имеющихся существенных и отличительных признаков, включая способы правового регулирования. Таким образом, соглашения в сфере государственно-частного партнерства не являются конкретными видами административного договора, поскольку не подпадают под признак исключительного регулирования нормами административного права. В соответствии с Законом о соглашениях о разделе продукции права и обязанности сторон соглашения о разделе продукции, имеющие гражданско-правовой характер, определяются в соответствии с гражданским законодательством (абз. 2 п. 3 ст. 2)<sup>14</sup>. Согласно п. 2 ст. 3 Закона о концессионных соглаше-

<sup>10</sup> См., например: Шорохов С. В. Концессионное соглашение как форма публичного управления: сравнительно-правовое исследование: Автореф. дис. . . . канд. юрид. наук. М., 2009. С. 17–22.

<sup>11</sup> Административное право: учебник / Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. М., 2013. С. 487 (автор главы — Ю. Н. Стариков).

<sup>12</sup> Братановский С. Н. Административное право. Общая часть: учебник. М., 2015. С. 326–327.

<sup>13</sup> Административное право: учебник / Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. С. 496 (автор главы — Ю. Н. Стариков).

<sup>14</sup> Федеральный закон от 30.12.1995 № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции».



ниях к отношениям сторон концессионного соглашения применяются правила гражданского законодательства о договорах, элементы которых содержатся в концессионном соглашении<sup>15</sup>. Закон о государственно-частном партнерстве и муниципально-частном партнерстве прямо указывает на частноправовую сущность данного соглашения в подп. 3 ст. 3: «соглашение о государственно-частном партнерстве — гражданско-правовой договор между публичным партнером и частным партнером»<sup>16</sup>.

В свою очередь, на примере концессионных соглашений ряд юристов обосновывают гражданско-правовую природу договорных правоотношений между публичным и частным партнерами, указывая, в том числе, на следующие характеристики: возможность согласования сторонами на равной основе отдельных условий договора, в чем проявляется правило о свободе договора, наличие взаимной ответственности имущественного характера сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий договора, рассмотрение споров в порядке арбитражного судопроизводства;<sup>17</sup> сам механизм определения частного партнера (на торгах) носит частноправовой характер, применение гражданско-правовых способов обеспечения исполнения обязательства (задаток, банковская гарантия)<sup>18</sup>.

Ключевой составляющей соглашений в сфере государственно-частного партнерства, их ядром является построение указанных отношений на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности сторон государственно-частного партнер-

ства. Основанные на паритетных началах, взаимоотношения сторон, в которых публично-правовое образование выступает в гражданско-правовых отношениях на равных началах с иными субъектами гражданского оборота, приобретая правосубъектность юридического лица. Юридическое равенство сторон государственно-частного партнерства заключается в отсутствии у публичного партнера возможности использовать свое положение в предписании частному партнеру обязательных к исполнению указаний, не основанных на заключенном соглашении сторон, что позволяет отграничить отношения по государственно-частному партнерству от властных отношений.

Несмотря на проникновение частноправовых начал в публично-правовые отношения, выражающиеся в возникновении имущественных обязательств в форме административных договоров, соглашения в сфере государственно-частного партнерства, реализуемые в процессе осуществления предпринимательской деятельности, имеют частноправовую природу, поскольку заключаются между равноправными самостоятельными субъектами. Отношения сторон по соглашениям в сфере государственно-частного партнерства не подразумевают административного или иного властного подчинения одной стороны другой, поэтому исключается возможность регулирования данных отношений исключительно нормами административного права, в связи с чем указанные соглашения подлежат квалификации в качестве частноправовых договоров.

<sup>15</sup> Федеральный закон от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях».

<sup>16</sup> Федеральный закон от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

<sup>17</sup> Савинова О. Н. Договорное регулирование концессионных отношений по законодательству Российской Федерации. Казань: Новое знание, 2006. С. 70–81.

<sup>18</sup> Широков С. Н. Правовая сущность концессионного соглашения: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. Челябинск, 2012. С. 15.

# КРАУДФАНДИНГ КАК ИНСТРУМЕНТ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ИНВЕСТИЦИЙ: ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

**Скорик Д. Д.**

студент 4 курса, Западно-Сибирский филиал РГУП

Повышение в России спроса на внедрение инноваций вызвало необходимость в новых инструментах финансирования проектов. Существующая сегодня система в большей степени направлена на поддержку крупных, уже имеющих активное развитие проектов. Для развития инновационных стартапов небольшого и среднего уровня требуется внедрение новых технологий, альтернативных механизмов финансирования. Ими становятся краудфандинговые<sup>1</sup> площадки, то есть Интернет-платформы, ориентированные на привлечение инвесторов для финансирования различных проектов.

Особенность краудфандинга заключается в возможности быстрого получения малым и средним бизнесом инвестиционных средств, необходимых для развития или поддержания проекта, от большого количества людей, используя Интернет-технологии. Появившись менее десяти лет назад, краудфандинг сегодня становится конкурентом коммерческих банков, являвшихся до недавнего времени основным кредитным институтом в России. Это происходит, во-первых, благодаря Интернету, появлению новых платежных систем и финансовых технологий, во-вторых, из-за нежелания банков финансировать высокорискованные проекты малого и среднего бизнеса и выдавать ссуды не имеющим хорошей кредитной истории клиентам.

По данным ЦБ РФ, в 2017 году рынок краудфандинга в России увеличился на 83%

и составил 11 млрд. рублей (по сравнению с 6 млрд. рублей в 2016 году). К 2021 году эксперты прогнозируют увеличение объема сделок на краудфандинговых платформах до 1 трлн. рублей в год<sup>2</sup>.

Модели краудфандинга классифицируются по целям использования инструмента и по виду вознаграждения для инвесторов.

Благотворительный или безвозмездный краудфандинг. Речь идет о сборе средств на благотворительность, реализацию социальных и творческих проектов, политическую (например, предвыборную) деятельность. Возвратность средств инвестору не предполагается.

Условно-безвозмездный краудфандинг. Инвестиционная направленность — та же, что и в предыдущем пункте. Но инвестор предполагает получение нематериального вознаграждения. Это может быть благодарственное упоминание на сайте благотворительного фонда, участие в финансируемом фильме, указание реквизитов инвестора на профинансированном социальном объекте и т. п.

Условно-возвратный краудфандинг. Инвестиции денежных средств для осуществления проекта в целях будущего получения оговоренного количества продукции.

Безусловно-возвратный краудфандинг. Финансовые инвестиции в предприятия малого и среднего бизнеса непосредственно с целью получения доли в акционерном ка-

<sup>1</sup> От англ. «crowd» — толпа, «funding» — вложение средств, финансирование.

<sup>2</sup> Известия. 2018.28 марта. № 11952. Режи доступа: <https://iz.ru/724772/anastasiia-alekseevskikh/rynok-kraudfandinga-vyros-na-83>. Дата обращения: 05.12.2018.

питале компании, размер прибыли при этом не определяется. Данная модель называется также краудинвестингом. По своей природе краудинвестинг близок к договору займа.

Краудлендинг. Изучение крауд-инструментов позволяет сделать вывод, что краудлендинг можно считать одним из видов краудфандинга, а не отдельным финансовым инструментом. Краудлендинг делится на два вида по признаку реципиента, получателя денежных средств: P2P-кредитование (дословно: равный равному) — кредитование физическим лицом физического лица; P2B-кредитование — кредитование физическим лицом юридического лица. Законодательное регулирование этого вида краудфандинга отсутствует, в проекте Федерального закона о нем нет упоминания. По способу функционирования P-кредитование имеет общие черты с микрофинансовой деятельностью, которая, безусловно, должна строго регулироваться законодательно. На сегодняшний день, краудлендинговые платформы в России осуществляют деятельность в «режиме саморегуляции». Большинство платформ в целях снижения риска мошенничества составляют кредитные рейтинги заемщиков, осуществляют проверку представляемых документов, определяют, как для заемщиков, так и для кредиторов, минимальные и максимальные пределы инвестирования, в некоторых случаях оговаривается возможность досрочного погашения заемщиком долга без уплаты процентов. Большинство площадок осуществляет услугу по револьверному инвестированию: кредитор определяет критерии, которым должен соответствовать заемщик, при соответствии, средства перечисляются заемщику без участия кредитора. Некоторые площадки даже берут на себя работу по телефонному обзвону недобросовестных заемщиков.

ICO или криптовалютный краудфандинг. Особенность заключается в базировании на блокчейне и криптовалютах. инвесто-

ры приобретают внутреннюю валюту площадки — токены, как вклад в криптовалютный проект. При этом стоимость токена не определяется до реализации проекта. Этот вид краудфандинга считается наиболее рискованным для инвесторов. Так, в Китае, по результатам проведенного в 2017 г. мониторинга, выявившего, что 90% компаний преследуют мошеннический умысел, привлекая средства инвесторов, деятельность ICO была полностью запрещена<sup>3</sup>.

Несмотря на активное развитие, рынок краудфандинга в России отстает от стран-лидеров (США, Великобритания, Германия), по экспертным оценкам, на 4–5 лет. Причинами, тормозящими развитие инструмента в России, определены: отсутствие законодательного закрепления основных понятий в сфере краудфандинга, определения статуса крауд-платформ и правил их функционирования; незащищенность участников краудфандинга; отсутствие налоговых льгот, прежде всего, для проектов в области здравоохранения и социального обеспечения; отличия в законодательствах России и западных стран, являющиеся барьером для выхода платформ на международный уровень.

Поскольку специального закона о краудфандинге нет, на деятельность отдельных видов краудфандинга частично распространяются: Договор дарения (ст. 572 ГК РФ), Договор возмездного оказания услуг (ст. 779 ГК РФ), Договор простого товарищества (ст. 1041 ГК РФ), Договор купли-продажи с предварительной оплатой товара (с. 487 ГК РФ), Федеральный закон от 11.08.1995 № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и добровольчестве (волонтерстве)». Поскольку краудфандинговые платформы работают в интернет-пространстве, на них также распространяется ст. 1253.1 ГК РФ «Особенности ответственности информационного посредника». Очевидно, что в современные правовые институты краудфандинг не вписывается, что вызыва-

<sup>3</sup> Обзор регулирования ICO. Изменения по ключевым юрисдикциям// Deloitte. 2017. 2018 станет годом регулирования ICO// DeCenter — 2018.

ет необходимость разработки его специального регулирования.

Впервые на государственном уровне термин «краудфандинг» упомянут в протоколе заседания Комиссии по информационной поддержке инновационной деятельности и совершенствованию законодательства, направленного на привлечение инвестиций в инновационный сектор экономики Рабочей группы при Председателе Государственной Думы РФ по законодательным инициативам в сфере инновационной политики 17.12.2014 г<sup>4</sup>. Краудфандинг был назван «барометром «социального спроса» на те проекты и идеи, которые есть у инженеров, музыкантов, дизайнеров и инноваторов».

В Распоряжении Правительства № 1083-р от 09.06.2016 г. краудфандинг определен как «альтернативный источник финансирования проектов субъектов малого и среднего предпринимательства на ранних стадиях развития (в первую очередь высокотехнологических компаний)». Краудфандинг и краудинвестинг почему-то упомянуты как два различных инструмента. Значимым является, что упоминание в Распоряжении, посвященном стратегии развития предпринимательства, дает возможность предположить, что краудфандинг может восприниматься как стратегически важный инструмент финансирования.

Выступая на Петербургском международном экономическом форуме в июне 2017 года, В. В. Путин отметил важность развития стартапов. По итогам форума Правительству РФ было дано поручение «обеспечить создание специальных подразделений, осуществляющих инвестирование в малые инновационные компании»<sup>5</sup>.

Вопрос о регулировании краудфандинга был обсужден на заседании президиума Совета при Президенте Российской Федерации по модернизации экономики и инно-

вационному развитию России 25.05.2017 г. По итогам, Президентом было дано поручение до 15.10.2017 г. подготовить «предложения по развитию альтернативных механизмов финансирования (краудфандинга, краудинвестинга, краудлендинга) и инструментов инвестирования в инновационные компании. Данные предложения должны быть подготовлены с учетом международного опыта и должны включать в том числе решения по совершенствованию законодательного регулирования»<sup>6</sup>.

10.10.2017 г. В. В. Путин утвердил перечень поручений Правительству Российской Федерации и Банку России по итогам совещания по вопросу использования цифровых технологий в финансовой сфере. Среди них: определение статуса цифровых технологий, применяемых в финансовой сфере, и их понятий, регулирование публичного привлечения денежных средств по аналогии с регулированием первичного размещения ценных бумаг, создание специальной регулятивной площадки «песочницы» для апробации инновационных финансовых технологий, продуктов и услуг до установления правил регулирования отношений, связанных с их применением на финансовом рынке<sup>7</sup>.

23 марта 2018 г. в Государственную Думу Российской Федерации был внесен проект Федерального закона № 419090-7 «Об альтернативных способах привлечения инвестирования (краудфандинге)».

Законопроект вводит механизм краудфандинга в правовое поле РФ, требования к участникам платформы сравнимы с закрепленными в Федеральном законе № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг».

Принципиальным отличием регулирования краудфандинга от банковского является регламентирование инвестиций в стартапы исключительно безналичным путем. Сред-

<sup>4</sup> Режим доступа://deputatrf.ru/narodnoe-finansirovanie-obsudili-v-gosudarstvennoi-dume Дата обращения: 08.12.2018.

<sup>5</sup> Режим доступа: <http://www.kremlin.ru/acts/assignments/orders/54793>. Дата обращения: 08.12.2018.

<sup>6</sup> О решениях по итогам заседания президиума Совета при Президенте России по модернизации экономики и инновационному развитию// Официальный сайт Правительства России — 2017

<sup>7</sup> Режим доступа: <http://www.kremlin.ru/acts/assignments/orders/55899>. Дата обращения: 08.12.2018.

ства переводятся на специальный номинальный счет оператора краудфандинговой платформы. На такой счет не могут зачисляться собственные средства оператора. Под несколько инвестиционных проектов оператору краудфандинговой платформы для прозрачности открывается несколько банковских счетов. Так же, безналично предполагается осуществлять выплаты дачерам от привлекающих инвестиции лиц.

Важным положением, основанным на международной практике защиты инвесторов, является включение краудфандинговых платформ в специализированный реестр Банка России и определение минимального размера собственных средств в размере 5 млн руб. Платформы обязываются проверять и предоставлять сведения по раскрытию информации, достоверности заключаемых договоров. Информация о деятельности платформы должна размещаться на сайте оператора и должна быть понятной не только специалистам, но, прежде всего, обычным людям, не являющимися квалифицированными инвесторами. При обнаружении в ходе проверок недостоверности предоставленной информации, введения в заблуждения инвесторов, а также нарушении правил, платформа обязана возместить участникам платформы убытки. Для снижения потенциальных рисков и для защиты инвесторов предполагается установление ограничений размера инвестиций, рассматривается возможность подключения краудфандинговых платформ к Единой системе

идентификации и идентификации (ЕСИА) и создание Реестра операторов инвестиционных платформ.

Недостатком законопроекта можно назвать отсутствие специального регулирования краудлендинга. Сегодня платформы не имеют доступа к базам данных ПФР и ФНС России, а значит, не имеет возможности проверки паспортных данных. Во избежание мошеннических действий, P2P-площадки следует наделить правом запрашивать государственные органы о правдивости предоставляемых клиентами сведений, а также сведения о заемщиках из бюро кредитных историй.

Таким образом, можно констатировать, что краудфандинг в России признан на государственном уровне стратегическим инструментом для развития малого и среднего предпринимательства. Не вписываясь в существующие в отечественном законодательстве правовые институты, краудфандинг нуждается в отдельном законодательном закреплении на федеральном уровне. Подготовленный законопроект регламентирует деятельность крауд-платформ, круг прав и обязанностей участников, определяет их правовой статус, безусловным приоритетом законопроекта является защита участников. Принятие Федерального закона, таким образом, позволит краудфандингу в России стать не только активно развивающимся финансовым инструментом, но и стратегическим драйвером реализации инновационных программ Российской Федерации.

# ПРОБЛЕМЫ РАЗДЕЛА СУПРУГАМИ ДОЛЕЙ В УСТАВНОМ КАПИТАЛЕ ОБЩЕСТВА С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ

**Крюкова П. С.**

студентка 3 курса, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева

Модернизация российского законодательства, вызванная экономическим развитием государства, расширением сфер предпринимательской деятельности, увеличением числа объектов гражданского оборота затронула и институт совместной собственности супругов. Вместе с тем, в правоприменительной деятельности продолжают возникать вопросы, требующие своего разрешения и законодательного закрепления.

Проблема раздела супругами долей участия в хозяйственном непубличном обществе напрямую связана с вопросом о правовой природе доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью (далее — ООО) и ее места в системе объектов гражданских прав. Как точно подмечено в литературе, «выявление сущности любого правового явления, в том числе и доли в ООО, имеет определяющее значение для установления необходимого и должного режима правового регулирования ее гражданского оборота»<sup>1</sup>.

В доктрине на этот счет выработано несколько подходов. Ряд авторов отмечают, что доля в уставном капитале общества

с ограниченной ответственностью принадлежит обществу, однако, в отношении последнего у участника возникают вещные права. Другие исследователи считают, что после перехода права собственности на имущество, внесенное в качестве вкладов в уставный капитал, к обществу участники приобретают обязательственные права, удостоверяемые долей в уставном капитале<sup>2</sup>. В целом в теории достаточно распространена трактовка доли в уставном капитале как совокупности имущественных прав<sup>3</sup>. По мнению В. А. Лапач, в собственном качестве доля в уставном капитале должна быть отнесена не к «имущественным правам», а к «иному имуществу» в соответствии со ст. 128 ГК РФ<sup>4</sup>. Такой же позиции придерживается А. В. Урюжникова<sup>5</sup>.

Безусловно, речь идет о материальном благе, а именно, об имуществе. Владелец доли в уставном капитале общества обладает целым комплексом прав, включая право на участие в управлении организацией и принятие решений, получение прибыли от ее деятельности, право на получение информации и др. Однако, право на долю не всегда означает возможность участия

<sup>1</sup> Чашкова С. Ю. Переход к пережившему супругу доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью как общее имущество супругов // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2018. № 4. С. 30–36.

<sup>2</sup> Матвеев П. А. Правовые концепции доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью // *Гражданское право*. 2018. № 1. С. 19.

<sup>3</sup> Бегунова Н. Наследование долей в ООО // *ЭЖ-Юрист*. 2004. № 15; Шевченко С. Переход долей общества с ограниченной ответственностью // *Законность*. 2004. № 10. С. 54–55 и др.

<sup>4</sup> Лапач В. Доля в уставном капитале как имущество // *ЭЖ-Юрист*. 2005. № 28.

<sup>5</sup> Урюжникова А. В. Правовая природа доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью // *Юридический мир*. 2006. № 1. С. 45.

в делах корпорации. Это ярко видно на примере раздела общего имущества супругов, в состав которого входит доля в уставном капитале ООО.

Согласно положениям гражданского и семейного законодательства имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью (при отсутствии брачного договора). Доли в уставном капитале коммерческой организации, приобретенное за счет общих доходов супругов, также относятся к имуществу, нажитому во время брака (ст. 34 СК РФ). Корпоративная природа исследуемого правового явления, несмотря на общую принадлежность, предопределяет его тесную связь с самим участником общества. Таким образом, указанная доля относится к общей совместной собственности супругов при приобретении ее в период брака, но участником общества является супруг, оформивший долю на себя. По мнению Е. А. Чефановой, специфика корпоративных прав, в составе которых присутствуют как имущественные, так и неимущественные составляющие, позволяет прийти к выводу, что в случае внесения вклада в период брака за счет общих средств супругов на имя одного из них речь может идти об отнесении к общему имуществу только имущественных корпоративных прав, тогда как права личные не входят в состав супружеского имущества<sup>6</sup>.

Аналогичный вопрос возникает и при наследовании доли. Судебная практика исходит из того, что переживший супруг участника ООО приобретает право на долю (имущественное право), но не приобретает автоматически права участия в обществе<sup>7</sup>. Это вызвано тем, что права участия носят личный характер, приобретение статуса участника требует соблюдение норм корпоративного законодательства (в частно-

сти, о необходимости получения согласия остальных участников). ГК РФ и СК РФ устанавливают лишь состав объектов общей совместной собственности супругов.

Согласно п. 2.9 «Методических рекомендаций по теме «О наследовании долей в уставном капитале обществ с ограниченной ответственностью»<sup>8</sup> переживший супруг (супруга) участника общества с ограниченной ответственностью, получивший свидетельство о праве собственности на (одну вторую) долю нажитого в браке имущества, состоящего из доли в уставном капитале общества, имеет обязательственные права по отношению к обществу с ограниченной ответственностью, но не приобретает права участника общества в полном объеме (включая организационные). Решение вопроса о возможности перехода к нему доли в уставном капитале общества, как совокупности имущественных (обязательственных) и неимущественных (организационных) прав, зависит от получения согласия на такой переход от остальных участников и/или самого общества, если необходимость такого согласия предусмотрена уставом общества, а в случае отказа — последнему должна быть выплачена действительная стоимость половины доли в уставном капитале, принадлежавшей умершему супругу.

В доктрине такой подход обосновывают тем, что наличие у пережившего супруга права на долю в ООО означает наличие у него права на получение имущественного эквивалента, обусловленного вложением в приобретение доли в обществе общих супружеских средств<sup>9</sup>. Но все авторы согласны с такой трактовкой положений законодательства. Так, А. Г. Басистов считает, что доли находятся в общей собственности, но их ценность определяется правами, которыми представляются их собственнику.

<sup>6</sup> Чефанова Е. А. Обязательственные права и обязанности в составе общего имущества супругов // Юридический мир. 2007 № 4. С. 34

<sup>7</sup> Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 17.09.2009 № Ф04-5829/2009; Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 16.02.2015 № Ф03-5463/2014 по делу № А59-4543/2013

<sup>8</sup> Нотариальный вестник. 2011. № 2.

<sup>9</sup> Чашкова С. Ю. Переход к пережившему супругу доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью как общего имущества супругов // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 4. С. 30–36.

Следовательно, все имущественные и неимущественные права, которые предоставляют доли (в том числе право управления деятельностью, право на часть прибыли или дивиденды), также принадлежат обоим супругам. Супруг, являющийся «фактическим» участником ООО, в данном случае осуществляет полномочия в отношении их общей собственности от имени обоих супругов и при разделе супруг участника не может рассматриваться как новый участник, поскольку он уже обладал правом собственности на указанные доли. Поэтому супруг, не являющийся учредителем, имеет право не только на денежную компенсацию, поскольку отсутствие выбора лишает его части прав, связанных с владением долями, в том числе на получение дивидендов (части прибыли) в последующем»<sup>10</sup>. Сходной позиции придерживается А. В. Валуйский<sup>11</sup>.

Отсутствие четкой регламентации в законе заявленных нами проблем приводит к противоречиям в правоприменительной деятельности. В ситуации необходимости раздела доли в уставном капитале корпорации, следует, на наш взгляд, выработать комплексный подход, позволяющий защитить интересы всех участников, возникающих при этом отношений: супругов — неучастников ООО, другого супруга и иных участников общества, самого общества, уже существующих и потенциальных контрагентов организации. Полагаем, в рамках закрепленного в законе режима общей совместной собственности, можно отдельно указать на порядок осуществления корпоративных прав супругов, дабы избежать рисков и противоречий судебной практики.

В рамках рассматриваемой тематики не лишним будет обратиться и к вопросу о том, является ли учредительный договор, определяющий долю каждого супруга в уставном капитале общества, соглашением о разделе общего имущества супругов? Некоторые авторы настаивают на том, что речь в данном случае идет об изменении режима общей совместной собственности посредством заключения такого соглашения<sup>12</sup>, другие утверждают, что доля каждого из супругов является общим имуществом, следовательно, каждая — подлежит разделу<sup>13</sup>. В свете сказанного солидарны с В. Д. Рузановой, что на сегодняшний момент состояние нормативной базы в этой области нельзя признать удовлетворительным. Исходя из того, что назрела необходимость в установлении баланса разноотраслевого регулирования в этой сфере, она предлагает закрепить особенности раздела отдельных видов общего имущества супругов в семейном законодательстве, а его правовой режим — в гражданском, земельном и ином законодательстве с учетом прав супругов и с использованием в основном диспозитивного метода правового регулирования<sup>14</sup>.

В судебной практике нередко возникают споры, связанные с разделом доли в уставном капитале общества по требованию кредитора одного из супругов с целью обращения на нее взыскания. Суды исходят из того, что взыскание может иметь место только в отношении имущества супруга, обладающего правом участия, если последний не выступает в качестве должника, обращение взыскания не производится<sup>15</sup>.

<sup>10</sup> Басистов А. Г. Как разделить фирму мужа? // Гражданин и право. 2001. № 3. С. 73–77.

<sup>11</sup> Валуйский А. В. Обзор практики рассмотрения федеральными арбитражными судами округов споров о праве на доли в уставном капитале обществ с ограниченной ответственностью (за январь 2005 г. — март 2006 г.). Режим доступа: СПС» КонсультантПлюс». 2006.

<sup>12</sup> Определение Приморского краевого суда от 21.05.2014 по делу № 33–4353; Постановление ФАС Северо-Западного округа от 11.05.2011 по делу № А52–2748/2010.

<sup>13</sup> Кассационное определение Брянского областного суда от 30.06.2011 по делу 33–2076/2011.

<sup>14</sup> Рузанова В. Д. Вопросы изменения режима общей совместной собственности супругов // Современное семейное право России и тенденции его развития: теория и практика: сборник тезисов по итогам Всероссийской научно-практической видеоконференции, 22 мая 2018 г. /отв. ред. И. В. Бакаева, В. Е. Стрегло. Таганрог, 2018. С. 22.

<sup>15</sup> См. например: Постановление Президиума Тюменского областного суда от 11.08.2011 по делу № 44-г-33



Выплата супругу действительной стоимости<sup>16</sup> половины доли в уставном капитале также сопряжена с множеством дилемм. В частности, не должен оставаться без внимания тот факт, что на момент раздела имущества стоимость чистых активов общества может иметь отрицательное значение. Думается, в этом случае во взыскании действительной стоимости доли должно быть отказано. Помимо этого, в судебной практике нередки случаи взыскания половины действительной стоимости доли в уставном капитале общества при разделе, даже

если стоимость доли одному из супругов еще не выплачена<sup>17</sup>. Полагаем, взыскание возможно только после фактического приобретения супругом данного имущества, в противном случае баланс интересов сторон нарушен, ведь реализация права на получение выплат не всегда может зависеть от супруга-обладателя данного права.

Нарастающее число проблем и противоречий свидетельствует о необходимости легального закрепления особенностей раздела отдельных видов имущества (включая бизнес-активы).

---

и др.

<sup>16</sup> Обоснование вы платы именно этого вида стоимости доли см.: Бронникова М. Н., Савельева Н. М. Некоторые особенности правового положения супруга как участника ООО // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2011. № 3. С. 52–53.

<sup>17</sup> Решение Дзержинского городского суда Нижегородской области от 0.08.2010 по делу № 2–873/10.

# ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ КОРПОРАТИВНЫХ ПРАВ УЧАСТНИКОМ, СОСТОЯЩИМ В БРАКЕ

**Новиков К. А.**

студент 4 курса, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева

Институт корпоративных отношений — сравнительно молодой институт гражданского законодательства, существующий в системе общественных отношений, основанный на равенстве, имущественной самостоятельности участников. Принятый после длительных научных дискуссий и законодательного обсуждения в окончательной редакции Федеральный закон от 30.12.2012 № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» включил корпоративные отношения в круг отношений, регулируемых нормами гражданского права, обозначив их как отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (п. 1 ст. 2 ГК РФ).

Определяя имущественные права супругов в рамках корпоративной деятельности, следует определить специфику понятия «корпоративных прав и отношений», складывающихся в рамках осуществления деятельности хозяйственных субъектов.

В правовой доктрине существуют различные подходы к пониманию корпоративных отношений. Многие исследователи рассматривают их как в широком, так и узком смысле. Так, одни включают в это понятие общественные отношения, направленные на организацию и осуществление деятельности по совместному достижению общих целей — корпоративной деятельности, включая отношения членов семьи, крестьянского хозяйства, сособственников и соавторов, содолженников и сокредиторов, соучастников хозяйственных товариществ, обществ

и кооперативов, ассоциаций, общественных объединений и т. д. Другая группа ученых понимает корпоративные отношения как внутренние и внешние отношения, в том смысле, что они определяют внутреннюю организацию и деятельность хозяйственного общества и внешнюю — связанную, непосредственно с осуществлением предпринимательской деятельности<sup>1</sup>.

Лицо, непосредственно задействованное в делах корпорации, фирмы приобретает особый статус, вступая в брак. Правовая природа отношений, возникающих в соответствии с осуществлением корпоративных прав, изменяет правовой статус лиц, вступающих в брак, что, безусловно, говорит об изменении взаимоотношений с третьими лицами.

Важно понимать, что отношения, складывающиеся в рамках корпоративной деятельности, порождают, многосубъектность. Это легко объясняется тем, что участник хозяйственного общества, состоящий в браке, взаимодействует не только с супругой в рамках имущественных прав, но и с другими участниками юридического лица. Здесь представляется проблема упорядочивания данных связей в рамках корпоративной деятельности, поскольку регулирование отношений «специальных субъектов» происходит на стыке двух законодательств. Нормы семейного права регулируют имущественные отношения между супругами, а, в свою очередь, нормы гражданского и корпоративного законодательства определяют деятельность и правовое положение юри-

<sup>1</sup> Алексеев С. С. Общая теория права: Учебник. М., 2008. С. 383–384.

дических лиц как субъектов регулируемых правоотношений.

Правовая сложность состоит именно в правильном применении нормативного законодательства к супружеским отношениям, возникающим в рамках деятельности коммерческой организации. Здесь стоит упомянуть о таком немаловажном институте семейного права как режим совместной собственности лиц, состоящих в браке, поскольку он определяет специфику данных правоотношений.

Пункт 1 ст. 34 СК РФ говорит о том, что имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью. Пункт 2 той же статьи относит к общему имуществу супругов, помимо прочего, приобретенные за счет общих доходов ценные бумаги, а также доли в капитале, внесенные в коммерческие организации, независимо от того, кем из супругов они были приобретены. Из анализа данной статьи просматривается довольно обширный перечень прав, которые реализовывают супруги в отношении режима совместной собственности. В комплекс имущественных прав супругов входит и право на получение части прибыли от деятельности юридических лиц. Примечателен тот факт, что объекты, указанные в статье, приведенной выше, включаются в общее имущество супругов независимо от того, кто из них непосредственно задействован в организации юридического лица.

Стоит также отметить, что объекты, относящиеся к общему имуществу супругов, образуют особую категорию, которой предусмотрена тесная взаимозависимость объектов и деятельности определенной коммерческой организации. Из этого следует и возможность участия в деятельности организации, право на распределение прибыли, и право на определенную часть имущества при ликвидации, пропорционально долям участия в нем.

В установленном законом порядке, режим совместной собственности супругов

изменяется. Это говорит о собственном правовом режиме бизнес — активов, которые включают в себя различные виды имущества, не предусматривающие общий порядок их раздела<sup>2</sup>. Расторжение брака, смерть одного из супругов, говорит о наступлении тех юридических фактов, которые определяют специфику, как имущественных отношений, так и корпоративных. Особенность данных отношений заключается в том, что законодатель предусматривает несколько способов раздела имущества, участие в котором оформлено в виде долей, акций, паев в уставном (складочном) капитале коммерческой организации. Во-первых, раздел между супругами акций, долей, паев как совместно нажитого имущества предполагается равными. Соответственно, это приводит, по сути, к возникновению нового участника юридического лица, поскольку он становится равноправным владельцем долей, акций паев в уставном капитале. Стоит сказать о том, что здесь есть некие ограничения, предусмотренные уставом коммерческой организации или вовсе запретом на вступление нового лица без согласия иных участников. Тот же результат предусматривается при нежелании лица, приобретать статус индивидуального предпринимателя при разделе доли в складочном капитале полного товарищества. Во-вторых, вместо раздела акций, долей, паев законодатель предопределяет возможность выплатить одному из супругов половину их рыночной стоимости или иную часть в зависимости от доли в общем имуществе юридического лица, полагающейся при разделе каждому. В таком случае, одному из супругов достанется фирма, другой же получит денежную компенсацию, но утратит право на дальнейшее участие в организации. В-третьих, возможен вариант передачи прав организации третьим лицам и раздел полученной прибыли от продажи между супругами.

Согласно СК РФ, при совершении одним из супругов сделки по распоряжению об-

<sup>2</sup> Рузанова В.Д. Практические проблемы, возникающие при разделе общего имущества супругов // Вестник ТвГУ. Серия «Право». 2018. № 2. С. 39–49.

щим имуществом супругов предполагается, что он действует с согласия другого супруга. Необходимость получения нотариально удостоверенного согласия другого супруга установлена п. 3 ст. 35 СК РФ для случаев совершения одним из супругов сделки по распоряжению недвижимостью либо сделки, требующей нотариального удостоверения и (или) регистрации в установленном законом порядке. Таким образом, супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение сделки не получено, может обратиться в суд с иском о признании такой сделки недействительной.<sup>3</sup> Исходя из анализа норм семейного и корпоративного права, возникла проблема необходимости получения согласия супруга на совершение сделок по увеличению уставного капитала.

По одному из дел, рассмотренных Арбитражным судом Приморского края РФ<sup>4</sup> в 2016 г., предметом анализа была ситуация очевидной недобросовестности супруга — участника общества с ограниченной ответственностью. Истец указал на недействительность сделки по увеличению уставного капитала ООО «ПКК «САНСИМ», поскольку ее супругом было принято единоличное решение о введении в состав участников общества сына, путем внесения дополнительного вклада в уставный капитал в размере 2012130 рублей, в связи с чем, доля супруга уменьшилась с 100% до 10% в уставном капитале. Истица полагает, что указанные действия прикрывают собой сделку по отчуждению супругом — доли в размере 90% уставного капитала Общества без нотариально удостоверенного согласия последней,

так как фактически привели к уменьшению стоимости имущества, подлежащего разделу между супругами. Полагает, что ее права нарушены, так как доля в ООО «ПКК «САНСИМ» является предметом спора по разделу совместного нажитого имущества супругов в период брака. Кроме того, истица считает, что данные действия были проведены супругом и сыном намеренно, чтобы уменьшить долю супруга в уставном капитале Общества. Арбитражный Суд Приморского края требования истицы удовлетворил и признал недействительной сделку по увеличению уставного капитала общества с ограниченной ответственностью «Производственно-коммерческая компания «САНСИМ» до 2235700 рублей за счет вклада третьего лица — в размере 2012130 рублей.

Стоит сказать о том, что такой случай не единичный. Анализируя судебную практику по делам касающихся корпоративных споров, где одним из участников является супруг, можно заметить тенденцию возникновения коллизии интересов. Определенные конфликты, возникающие в споре между супругами, разрешаются нормами семейного и гражданского законодательства. Как справедливо отмечается в литературе, назрела необходимость в установлении баланса разноотраслевого регулирования в этой сфере<sup>5</sup>. В данном ключе важен вопрос гармонизации права, поскольку упорядочивание данных отношений должно проходить в исключительном равновесии правовых норм, тем самым расширяя межотраслевое регулирование, реализуя межотраслевые связи семейного и гражданского права.

<sup>3</sup> Левушкин А. Н. Реализация прав супругов при осуществлении деятельности юридического лица // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 47–55.

<sup>4</sup> Постановление Арбитражного суда Приморского края от 3 октября 2016 г. по делу № А51-6820/2016.

<sup>5</sup> Рузанова В. Д. Вопросы изменения режима общей совместной собственности супругов // Современное семейное право России и тенденции его развития: теория и практика: сборник тезисов по итогам Всероссийской научно-практической видеоконференции, 22 мая 2018 г. / отв. ред. И. В. Бакаева, В. Е. Стрегло. Таганрог, 2018. С. 17–22.

# КОЛЛИЗИОННЫЕ ОТЛИЧИЯ В НАСЛЕДСТВЕННОМ ПРАВЕ РОССИИ, ГЕРМАНИИ И ИТАЛИИ

Лёвкина П. П., Летфуллина М. К.,  
студенты 4 курса, Казанский (Приволжский) федеральный университет

При изучении многих разноплановых аспектов международного частного права замечена такая важная особенность в развитии этой отрасли права как влияние прежде всего культуры и обычаев разных стран друг на друга, а также взаимовлияние правовых норм, что обуславливает существование ряда коллизий.

Еще с Петровских времен между гражданами России и Германии возникла тесная связь, произошло это в том числе в результате выделения специальных этнических поселений немцев в России, а также в результате переезда большей части российской интеллигенции в Германию после кровавой революционной эпохи. Эти и многие другие факторы укрепляли социальные, культурные, а также экономические отношения между этими странами. Обилие громких русских имен, как-либо связанных с Италией, — существенное подтверждение интереса, который проявлялся к ней в России, доказательство тесных с ней отношений. Заглядывая в самую глубь истории, мы узнаем, что ещё первые поселения генуэзцев появились на восточном берегу Крыма в XIII веке. Следует отметить, что их потомки до сих пор живут в нашей стране. Эта тенденция на протяжении долгого времени вызывала большое количество юридических споров относительно имущества и иных хозяйственных связей между гражданами рассматриваемых стран, что и продиктовало необходимость регулирования этих сфер отношений на законодательном уровне.

Италия, Германия и Россия, как известно, относятся к одной правовой семье, но, несмотря на это, регулирование сферы наследственных отношений в этих странах

имеет существенные различия. Так, по российскому законодательству наследование по закону осуществляется в соответствии с очередями, которые определяются по количеству рождений, отделяющих наследодателя от потенциального наследника. К первой очереди наследников, не зависимо от того, о восходящей или нисходящей линии идет речь, относятся дети, родители и переживший супруг. Ко второй очереди относятся, соответственно, полнородные и неполнородные братья и сёстры, а также дедушки и бабушки наследодателя. Что касается германского права, в Германском гражданском уложении, основном источнике гражданского права этой страны, наследование по закону определяется системой парантелл, являющихся группами родственников, произошедших от единого предка. Так, к первой парантелле закон относит детей, внуков и правнуков (т.е. родственников по нисходящей линии), в то время как родители и их нисходящие относятся уже ко второй парантелле. К третьей линии относятся бабушки и дедушки наследодателя, а также их нисходящие, количество которых не ограничено. Так, наследниками могут стать практически любые родственники, насколько бы отдалённым не было их кровное родство с наследодателем. Законом также строго урегулирована ситуация, когда исключается наследование тех лиц, которые стоят в родстве с наследодателем через прямого наследника. Итальянское наследственное право пошло по пути многих других европейских стран — романской системы наследования, по которой все наследники по закону делятся на четыре разряда в зависимости от их близости к наследодателю:

нисходящие (дети, в том числе усыновлённые, а также внуки и правнуки; родители, братья и сестры; дедушки, бабушки, прадедушки и прабабушки; остальные родственники до шестой степени родства (дяди, тети, двоюродные братья и сестры).

Что касается наследования детьми по немецкому праву, то они наследуют имущество поровну, вне зависимости от возраста и факта усыновления, то же самое можно сказать о регламентации наследования несовершеннолетними в итальянском законодательстве<sup>1</sup>. В Италии ребенок имеет право наследовать половину имущества умершего родителя, а в случае, если детей двое, то 2/3 имущества. Следует также принять во внимание такую особенность Италии, как невозможность пережившего супруга распоряжаться имуществом ребенка. Возможность и практическая необходимость любых сделок с имуществом детей должны быть рассмотрены в судебном порядке с участием органа опеки и попечительства.

Отдельного внимания заслуживают вопросы наследования пережившим супругом. В соответствии с российским правом супруг является потенциально ближайшим наследником и относится к первой очереди, в то время как по германскому законодательству переживший супруг не относится ни к одной из парантелл. Однако супруг обладает широким спектром прав на наследство, например, если он призывается к наследованию вместе родственниками первой линии, если таковые имеются, то наследует  $\frac{1}{4}$  всего имущества<sup>2</sup>, если же призывается с наследниками второй очереди или с бабушками и дедушками, то наследует половину имущества. Если же нет наследников ни первой, ни второй парантелл наследников, то супруг наследует всё имущество (ст. 1931 ГГУ). В вопросе наследования пережившим супругов итальянское законодательство за некоторым исключением почти вторит российскому: если умерший оставляет

супруга с детьми, имущество делится между ними поровну, если детей нет, то все имущество переходит супругу. При этом учитывается лишь законный брак на момент смерти супруга, то есть развод и сожительство являются основаниями отказа в наследовании данным лицом.

Внимания заслуживает и договор совместного завещания, предусмотренный Германским гражданским уложением, или как его называют — берлинское завещание. Совместное завещание может составить крайне ограниченный круг субъектов, в который входят супруги, находящиеся в законном браке, а также совместно проживающие обрученные лица. Такие ограничения в субъектном составе объясняются тем, что супруги, как правило, ведут совместное хозяйство и совместно решают бытовые вопросы, касающиеся правовых аспектов и, как следствие, вопросы, связанные с судьбой имущества и имущественных прав после смерти. Правовая сущность совместного завещания<sup>3</sup> заключается в том, что в случае смерти одного из супругов, имущество временно переходит пережившему супругу, и уже только после его смерти — следующему наследнику. В России была предпринята попытка создать аналогичный правовой институт, однако Государственная Дума пока находится в процессе обсуждения этого предложения, аргументируя отсутствие четкого решения тем, что данная норма нарушает принцип тайны завещания, которому противоречит тот факт, что второй супруг может разгласить тайну. Он также может и изменить завещание после смерти супруга, что в свою очередь приведёт к неисполнению воли наследодателя. Однако немецкие правоведы категорически не согласны с подобными выводами: во-первых, предполагается, что в тайну завещания посвящены лишь наследники, интересы которых защищаются неразглашением этой тайны. Во-вторых, при изменении завещания по-

<sup>1</sup> Германское гражданское уложение 1896 г.

<sup>2</sup> Рубанов А. А. Теоретические основы международного взаимодействия национальных правовых систем. М., 1984.

<sup>3</sup> Германское гражданское уложение 1896 г.

сле смерти одного из супругов, переживший супруг обязан отказаться от доли умершего супруга в пользу указанного в совместном завещании наследника, следовательно, все права наследодателя так или иначе предусмотрительно защищены на законодательном уровне. Как правило, в таком совместном формате завещания отсутствуют параллельные волеизъявления, что говорит о том, что рассматриваемый договор является односторонним и самостоятельным. Следует также отметить, что в 57% случаев наследования в Германии применяется именно институт совместного завещания. Полагаем, стоит рассмотреть возможность создания и регулирования аналогичного института и в рамках российского права, опираясь на эффективную практику европейских стран.

Германскому праву известен также институт наследования по наследственному договору, такой договор может заключаться с любым из лиц, способных призываться к наследованию. Подобно договору совместного завещания, супруги могут заключить наследственный договор, по которому один из них должен будет оберегать какое-либо оговоренное в договоре имущество или выполнить иное действие, предусмотренное договором. В России такой договор не признаётся из-за своего яркого противоречия публичному порядку страны. Особенностью также является и возможность купли-продажи наследственной доли в европейских странах. Однако, следует упомянуть о том, что покупателю переходят имущественные права без обязанности выплатить долги, эта обязанность остается за продавцом.

Что касается брака, то в России и Италии в вопросах наследования признаётся лишь официально зарегистрированный в органах ЗАГСа, в то время как по немецкому законодательству к правам супругов приравнены и права сожителей зарегистрированного партнёрства, однако это правило не распро-

страняется на отношения в неформальном и никак документально не подтвержденном браке<sup>4</sup>.

Различия есть и в основаниях квалификации имущества в России и Германии. Немецкое законодательство к недвижимому имуществу относит земельные участки вместе с недрами и неразрывно связанными с землёй, зданиями и сооружениями, а также регулируется право застройки и сервитуты. Российский закон расширяет понятие недвижимости за счёт таких объектов гражданского права как предприятия, водные и воздушные суда, соответствующим образом зарегистрированные. В России все неимущественные права входят в состав наследства, а в Германии к ним относятся исключительно имущественные элементы неимущественных прав.

Для разрешения наследственных вопросов в некоторых странах Европы созданы специальные суды, которые выдают так называемое «Свидетельство о праве на наследство по ходатайству наследника»<sup>5</sup>. Важно также и то, что рассматриваемые суды возбуждают производство по делу, собирают и исследуют доказательства, заслушивают заинтересованных лиц и устанавливают юридические факты, которые должны обосновывать ходатайство о выдаче самого свидетельства. Так, свидетельство о праве на наследство, выданное российским нотариусом, в Германии подлежит признанию именно через суд по наследственным делам<sup>6</sup>.

Что касается итальянской системы принятия наследства, то эта процедура, как и в России, осуществляется путем подачи нотариусу заявления наследника о принятии наследства либо о выдаче свидетельства о праве наследства или путем совершения фактических действий, свидетельствующих о принятии наследства.

Если рассмотреть полномочия нотариуса в России, к которым относятся лишь выдача

<sup>4</sup> Богуславский М. М. Международное частное право. Учебник. М., 2004.

<sup>5</sup> Рубанов А. А. Наследование в международном частном праве. М., 1966.

<sup>6</sup> Германское гражданское уложение 1896 г.

свидетельства о праве на наследование и защита завещанного имущества, то можно прийти к выводу: юрисдикция немецкого наследственного суда и российского нотариуса сильно ограничена национальным правом, в то время как за консульскими службами в международном праве закреплен гораздо более широкий круг различных полномочий и функций. Несмотря на действующий Консульский договор между Россией и Германией, заключенный ещё 1958 г. в Бонне, полномочия консулов обеих стран ограничены функциями по передаче наследства, а также охране прав наследников на это имуще-

ство<sup>7</sup>. Сами же консулы при этом не вправе распоряжаться наследственной массой.

Следует отметить, что в России существуют пробелы в регулировании процедур наследования, поскольку правила осуществления наследственной операции четко не установлены. На основе проведенного анализа можно сделать вывод: с целью улучшения качества правового регулирования наследования в России представляется необходимым внести некоторые изменения в сферу наследственных отношений посредством введения норм, аналогичных рассмотренным нормам немецкого и итальянского права.

<sup>7</sup> Барщевский М. Ю. Наследственное право. М., 1996. С. 38.



# ЛЕГАЛИЗАЦИЯ ОБЪЕКТОВ АВТОРСКОГО ПРАВА В РОССИИ И США

Пешкова Н. А.

студентка 1 курса РГУП

С развитием научно-технического прогресса, охватывающего не только отдельные страны, но и целые континенты перед обществом ставятся вопросы глобальной защиты авторских и смежных прав.

При этом защита авторских и смежных прав является одним из сложных способов реализации права на защиту по сравнению с другими субъективными гражданскими правами. В частности, это обусловлено тем, что если объект авторского права не зарегистрирован, то доказать факт нарушения авторских прав, равно как и его наличие на конкретный объект будет достаточно сложно. В этой связи примечательным является опыт зарубежных стран, в частности тех государств, где присутствует обязательное требование депонирования, то есть регистрации произведения. Согласно мнению датского ученого В. Веинке, авторское право не должно препятствовать интересам общества в плане доступа к произведениям, подлежащим охране<sup>1</sup>.

Авторские и смежные права по своей природе являются субъективными гражданскими правами, и их защита осуществляется способами, которые применяются при защите любых субъективных гражданских прав (ст. 12 ГК РФ). Однако авторские и смежные права неоднородны по своей природе, что обуславливает наличие специальных способов защиты<sup>2</sup>.

Так, федеральный закон США защищает «оригинальные авторские произведения, зафиксированные в любой осязаемой форме». Произведения могут быть разного жанра и иметь абсолютно любую форму

выражения. Оригинальность произведения не зависит от художественных достоинств или новизны его содержания, но элемент творчества автора должен присутствовать в обязательном порядке<sup>3</sup>.

Статья 101 Титула 17 Свод законов Америки США, регламентирует, что требования о «фиксации» произведения в какой — либо форме считается выполненным, если произведение обладает «достаточной степени постоянства, стабильности, что позволяет его воспринимать, воспроизводить или передавать различным способом в течение длительного периода времени»<sup>4</sup>.

К объектам авторского права в США не относятся официальные документы правительства США, имена, заголовки, звания, лозунги или краткие высказывания. В Российской Федерации объектами авторских прав не являются официальные документы государственных органов Российской Федерации, государственные символы и знаки, произведения народного творчества и сообщения, которые имеют исключительно информационный характер.

В США объект авторского права становится национальным достоянием и подлежит правовой защите лишь после его легализации. В то время как, в Российской Федерации объект авторского подлежит защите с момента его создания. Регистрация авторского права не обязательна, создатель становится правообладателем при любых обстоятельствах.

Регистрация или депонирование произведения в Российской Федерации не связано с юридическим фактом возникновения

<sup>1</sup> Веинке В. Авторское право. Регламентация, основы, будущее / пер. с дат. М., 1979. С. 21–23.

<sup>2</sup> Свечникова И. В. Авторское право. М, 2009. С. 9

<sup>3</sup> Раздел 17 свод законов США. Авторское право гл. 7, ст. 102 (а).

<sup>4</sup> Бернам У. Правовая система США / Под ред. В. А Власихина. М., 2002. С. 788.

интеллектуальных прав на произведения науки, литературы и искусства, поскольку данные права возникают с момента создания произведения, то есть его воплощения в объективной форме. Поэтому регистрация произведений носит необязательный, факультативный характер<sup>5</sup>.

Способами защиты авторских прав в Российской Федерации являются: обнародование произведения, депонирование произведения до его обнародования в организациях коллективного управления авторскими правами. Одним из примеров коммерческой организации, которая осуществляет защиту авторских прав в Российской Федерации, является «Российское авторское общество». Так же способом оформления авторских прав является нотариально удостоверенный документ, содержащий результаты интеллектуальной деятельности<sup>6</sup>.

Для удостоверения рукописи текста, автору необходимо обратиться к нотариусу, представить первоисточник произведения. Текст документа должен быть четким и понятным. Нотариус совершает удостоверительную надпись на двух экземплярах представленного ему документа. Один из экземпляров остается у автора, второй будет храниться у нотариуса<sup>7</sup>.

В случае незаконного использования результатов интеллектуальной деятельности автор при обращении в суд сможет предъявить нотариально удостоверенную копию своего произведения, что допустимым доказательством авторского права в суде.

В США отметка об охране авторских прав помещается на самом произведении. Но охрана произведения не зависит от наличия отметки или регистрации. Так же как и на-

личие отметки об авторском праве вовсе не означает, что произведение охраняется законом или зарегистрировано в уполномоченном органе.

В статье 3 Всемирной конвенции об авторском праве, ратифицированной Российской Федерацией и США, особое внимание уделено условиям охраны авторского права. Для охраны авторского права требуется соблюдение некоторых формальностей: депонирование экземпляров, регистрация, оговорка об оставлении за собой прав, нотариальное удостоверение, уплата сборов. Данные условия будут считаться выполненными в отношении выпущенных произведений, которые пользуются охраной по настоящей конвенции<sup>8</sup>.

Бюро авторского права в США является официальным государственным органом США, структурной единицей библиотеки Конгресса. Данная организация ведет учет и регистрацию авторских прав в

США<sup>9</sup>. Рассматривает заявки, представленные для регистрации произведений и вопросы о возобновлении авторских претензий, чтобы определить их приемлемость для регистрации в соответствии с положением закона об авторском праве<sup>10</sup>.

Правовое положение в США отличается от правовых норм, закрепленных в отечественном законодательстве. В правовой системе США приветствуется предварительная регистрация авторских прав. Авторы, зарегистрировавшие свои работы, имеют ряд преимуществ: работа защищена авторским правом, а это значит, что третьи лица предупреждены об ответственности за нарушение авторских прав, презумпция правообладателя позволяет автору быть уве-

<sup>5</sup> Содержание правового статуса авторов произведений науки, литературы и искусства // Вестник Московского университета МВД. 2015. № 1. С. 149–151.

<sup>6</sup> Защита авторских прав. Режим доступа: <https://zashitoved.ru/avtorskoe-pravo/>. Дата обращения: (09.12.2018 г.).

<sup>7</sup> Защита авторских прав. Нотариальное заверение авторского права на рукопись. Режим доступа: <https://pravoved.ru/question/1029249/>. Дата обращения: 13.12.2018 г.

<sup>8</sup> Всемирная конвенция об авторском праве от 6 сентября 1952 г. (пересмотрена в Париже 24 июля 1971 г.) ст. 3. дата обращения: 09.12.2018 г.

<sup>9</sup> Бюро авторского права США.

<sup>10</sup> Закон США об авторском праве № 94–553 от 19 октября 1976 года. (дата обращения: 09.12.2018 г.).

ренным в том, что нарушитель авторских прав в суде не сможет оспорить существование авторских прав на незаконно полученный результат интеллектуальной деятельности<sup>11</sup>.

Регистрацию авторских прав можно произвести уже после установления факта их ущемления, но до подачи заявления в суд. Если автор, который является гражданином США, регистрирует свои авторские права в течение пяти лет со дня публикации, то устанавливается презумпция авторства, о которой говорилось выше. Если исключительные права автора были зарегистрированы в течение трех месяцев со дня публикации произведения и до момента их нарушения, то автор по закону имеет право на возмещение убытков и оплату услуг адвоката.

Легализация авторского права в России и США расширяет сферу защиты авторского права, предоставляя авторам возможность контролировать использования другими лицами их произведений, включая право на воспроизведение или контроль за подготовкой производных произведений, например, экранизация романов.

Регистрация авторского права становится важной, когда речь идет об объеме воспроизведения объектов авторских прав. Бюро по охране авторских прав США предупреждает об отсутствии четко определенного числа строк или слов, которые можно использовать без опасения нарушить авторские права. Но автор, который зарегистрировал свои авторские права, может быть уверен в том, что в случае необходимости обращения в суд за восстановление нарушенных прав, он выиграет дело.

В настоящее время наиболее обсуждаемой проблемой охраны авторского права является распространение произведений литературы и искусства с нарушением

авторских прав. Одним из направлений законодательной работы по данному вопросу, связано с установлением на территории РФ досудебное ограничение доступа пользователей в отношении объектов авторского права, распространяемых с нарушением установленного правового режима<sup>12</sup>.

Представляется необходимым создание правового положения, закрепляющего порядок обязательной регистрации объектов авторского в Российской Федерации. По нашему мнению, созданный нормативно — правовой акт усилит охрану авторских прав. Будет создан реестр наиболее авторитетных авторов и их результатов интеллектуальной деятельности, что упростит порядок рассмотрения дел в суде о защите исключительных прав автора на произведение. Появится «фильтр» произведений, который позволит убрать из гражданского оборота результаты интеллектуальной деятельности, созданные недобросовестным трудом, а так же порочащие честь и достоинство автора, или не рекомендованы к ознакомлению для граждан Российской Федерации в виду нецензурности своего содержания.

В то же время результаты данного исследования, не исключает возможность появления случаев незаконной регистрации прав автора на произведение. Так же имеют место быть случаи «обхода» регистрации и попадания произведения в «Российское национальное общество» или в «бюро авторского права США» в раздел национального достоинства. Данное обстоятельство обуславливает необходимость совершенствования законодательной базы путем решения проблемы легализации объектов авторского права, и совершенствования законодательства, регулирующего процесс поступления результатов интеллектуальной деятельности в современный товарооборот.

<sup>11</sup> Copyright. Ru. Интеллектуальная собственность, авторское и смежные права. Патентное право и регистрация авторских прав. Интернет ресурс: [https://www.copyright.ru/documents/registraciy\\_avtorskih\\_prav/Copyright\\_registratsiya/registratsiya\\_v\\_biblioteke\\_kongressa\\_ssha](https://www.copyright.ru/documents/registraciy_avtorskih_prav/Copyright_registratsiya/registratsiya_v_biblioteke_kongressa_ssha). Дата обращения: 09.12.2018 г.

<sup>12</sup> Смирнов Д. М. О современных проблемах авторского права в Российской Федерации. URL: Интернет ресурс <https://cyberleninka.ru/article/v/o-sovremennyh-problemah-avtorskogo-prava-v-rossiyskoy-federatsii>.

# ФОРВАРДНЫЕ И ФЬЮЧЕРСНЫЕ КОНТРАКТЫ КАК БИРЖЕВЫЕ СДЕЛКИ

**Свистов А. А.**

студент 3 курса РГУП

Биржи несколько веков являются одним из центров торговли в рыночной экономике. За долгие годы их успешной работы за рубежом накоплен огромный опыт, который является полезным и нашей стране. Переход России к рыночной экономике потребовал изменение существующего рынка, но и создания новых рынков, изменения традиционных и образования новых форм торговли, возрождения в России биржевой торговли и бирж<sup>1</sup>.

Биржевая торговля, осуществляется с помощью биржевых договоров (контракт). Биржевой контракт — это взаимосогласованные действия участников торговли, направленные на формирование, прекращение либо изменение их прав и обязательств в отношении биржевых продуктов.<sup>2</sup> Сделки, заключенные на бирже, оформляются биржевым договором — документом, которым оформляются соглашения контрагентов по условиям продажи (поставки) товара в результате сделки.

Главными отличительными чертами биржевых сделок является то, что они проводятся во время проведения биржевых торгов. Согласно ст. 2 п. 1ФЗ №–325 «Об организованных торгах» биржевые торги — организованные торги, проводимые биржей. Биржа действует в соответствии с лицензией организатора торговли.

Во-вторых, для заключения биржевых сделок установлен специальный субъектный состав. Они заключаются при помощи биржевых брокеров и маклеров, которые работают в интересах своих клиентов в основном на основании агентских договоров и договоров поручения.

В-третьих, биржевые сделки имеют специфический предмет, то есть товар, который может быть стандартизирован по количественным и качественным характеристикам.

Биржевые сделки относятся к категории реализационных договоров, которая является основной группой договоров в сфере торговой деятельности, они оформляют отношения по возмездной реализации товара для предпринимательских и иных нужд, не связанных с личным и тому подобным использованием. Договоры именно этой группы обеспечивают товародвижение, переход права собственности на товар от одного лица к другому. К числу реализационных относятся договоры поставки товаров, оптовой купли-продажи, контрактации сельскохозяйственной продукции, поставки товаров для государственных нужд, дистрибьюторский договор и др. К группе реализационных договоров целесообразно отнести также и договоры, являющиеся производными финансовыми инструментами, и, что важно подчеркнуть, которые представляют собой не расчетные, а поставочные опционные, фьючерсные, форвардные договоры и своп-договоры.<sup>3</sup> На данный момент можно выделить следующие виды биржевых сделок: форвардные сделки, фьючерсные сделки и опционные сделки, сделки «спот». Данные виды сделок упоминаются только в Указание Банка России от 16.02.2015 N 3565-У «О видах производных финансовых инструментов». Также необходимо отметить о понятии базисного актива, который используется при заключении и исполнении вышеуказанных сделок

<sup>1</sup> Биржевое дело: учеб, пособие / А. В. Колесников, М. М. Третьяков. Хабаровск, 2015. С. 5

<sup>2</sup> Иванова Е. В. Финансовые деривативы: Фьючерс. Форвард. Опцион. Свop. М., 2005. С. 10

<sup>3</sup> Предпринимательское право: Правовое сопровождение бизнеса: учебник для магистров / Р. Н. Аганина, В. К. Андреев, Л. В. Андреева и др.; отв. ред. И. В. Ершова. М., 2017. С. 456.

сторонами. Базисными активами производных финансовых инструментов могут быть: процентные ставки, официальная статистическая информация, ценные бумаги, какие-либо товары, валюта и т. д. Производный финансовый инструмент может иметь несколько базисных активов.

В данной работе будут освещены два вида биржевых сделок: форвардные и фьючерсные сделки.

Форвардная сделка — обязанность одной стороны договора передать ценные бумаги, валюту или товар, являющиеся базисным активом, в собственность другой стороне не ранее третьего дня после дня заключения договора, обязанность другой стороны принять и оплатить такое имущество и указание на то, что договор является производным финансовым инструментом<sup>4</sup>; Форвардная сделка характерна, тем что базисный актив передается продавцом в собственность покупателя на оговоренных сторонами условиях поставки и расчетов в установленный договором срок в будущем, т. е. «взаимной передачей прав в отношении реального товара с отсроченным сроком его поставки».<sup>5</sup> Эта сделка оформляется вне биржи, но предполагают сделку в будущем, но уже с участием реального актива (товара, валюты или ценных бумаг) и непосредственно на самой бирже.

К ним относятся следующие виды сделок.

Сделка с залогом — это сделка, в которой первый контрагент по сделке выплачивает другому сумму, определенную контрактом между ними, в качестве гарантии исполнения своих обязательств.

Форвардные сделки с кредитом — это сделки, представляющие собой соглашение между клиентом и брокером, по которому брокер обязуется в обмен на товар, предложенный клиентом, предоставить ему интересующий его товар. Развитие форвардных

сделок в конечном итоге привели к появлению фьючерсных контрактов.

Итак, форвардные сделки основаны на соглашении о поставке какого-либо базисного актива в определенное время и по согласованной цене, являются внебиржевыми инструментами.

Фьючерсный контракт — признается заключаемый на биржевых торгах договор, предусматривающий обязанность каждой из сторон договора периодически уплачивать денежные суммы в зависимости от изменения цен (значений) базисного актива и (или) наступления обстоятельства, являющегося базисным.<sup>6</sup> На данный момент базовым активом для фьючерсного контракта могут быть разные виды активов: сельскохозяйственная продукция (картофель, капуста, мясо), акции (ПАО «Сбербанк», ПАО «Аэрофлот» и др.), фондовые индексы (РТС, ММВБ, S&P, FTSE), облигации, иностранная валюта (фунт, юань, евро) банковские депозиты, полезные ископаемые (нефть, газ), платина и другие активы.

Фьючерс предусматривает покупку или продажу базисного актива с поставкой на будущую дату, контракт устанавливает точное количество актива установленного вида с минимально допустимыми отклонениями, поставляемого на определенных условиях оплаты накладных или транспортных расходов.<sup>7</sup>

Фьючерсные сделки применяются для страхования от возможных потерь, в случае изменения рыночных цен при заключении сделок на реальный товар. Эта операция получила наименование — хеджирование.<sup>8</sup> Данный контракт имеет своей главной целью получение положительного сальдо от операций по его покупке, либо продажи.

Существуют следующие виды фьючерсных контрактов в зависимости от базисного актива: а) фьючерсный финансовый

<sup>4</sup> Указание Банка России от 16.02.2015 N 3565-У «О видах производных финансовых инструментов» (Зарегистрировано в Минюсте России 27.03.2015 N 36575).

<sup>5</sup> Мандрон В. В. Биржевое дело. Учебное пособие. Брянск, 2016. С. 34.

<sup>6</sup> Указание Банка России от 16.02.2015 N 3565-У «О видах производных финансовых инструментов».

<sup>7</sup> Мандрон В. В. Биржевое дело. Учебное пособие. С. 30.

<sup>8</sup> Иванова Е. В. Финансовые деривативы: Фьючерс. Форвард. Опцион. Свop. С. 101

контракт — это соглашение, обязывающее купить или продать определенный финансовый инструмент по фиксированной цене и в определенный срок.<sup>9</sup> б) фьючерсный товарный контракт — это контракт поставки или принятие товара определенного качества и количества по зафиксированной в нем цене на установленную дату<sup>10</sup>.

Для лучшего понимания фьючерсный контракт необходимо провести сравнительный анализ с форвардным контрактом. Фьючерсные контракты — это те же форвардные контракты, но обладающие рядом отличительных черт.<sup>11</sup>

Во-первых, форвардные контракты заключаются вне биржи, а фьючерсные заключаются только на биржах. Каждая биржа самостоятельно разрабатывает типовые формы фьючерсного контракта.

Во-вторых, фьючерсные контракты одинаковы по типовой форме и по содержанию, т.е. они стандартизированы. Стандартизация — это первое преимущество над форвардной сделкой. Стандартизация имеет следующие преимущества: простота расчетов по сделкам, в результате чего происходит увеличение количества заключаемых договоров; срок действия договора ограничен во времени; ускорение процесса заключения сделки; осуществление торговли в простой форме путем отсылки на типовой контракт. Фьючерсный контракт не стандартизирован только по одному параметру — цене.

Форма форвардного контракта обычно типовая, но все существенные условия контракта оговариваются непосредственно при его заключении.

В-третьих, исполнение и все расчеты по фьючерсному контракту гарантированы, в отличие от форвардной сделки. Гарантом выступает биржа и расчетная (клиринговая) палата, благодаря наличию крупного страхового фонда. Это является вторым преимуществом фьючерсной сделки.

На данный момент виды биржевых сделок не закреплены в ГК РФ, поэтому такие необычные договоры, признаваемые производными финансовыми инструментами, необходимо урегулировать во второй части ГК РФ среди остальных видов договорных обязательств. Речь идет об опционах, фьючерсных, форвардных сделках, применение которых в основном ограничено сферой фондовых рынков и биржевой торговли.

Таким образом, рассмотрев форвардные и фьючерсные биржевые сделки, можно сделать вывод, о том, что биржевая торговля без этих сделок не мыслима и как следует из анализа существа этих биржевых контрактов, они безусловно относятся к договорам купли-продажи. Но при этом не стоит забывать, что участники биржевых торгов, как правило, действуют от чьего-то имени и в чьих-то интересах. Эти отношения также оформляются соответствующими договорами: договорами поручения, агентскими договорами, договорами комиссии.

<sup>9</sup> Там же. С. 103.

<sup>10</sup> Иванова Е. В. Финансовые деривативы: Фьючерс. Форвард. Опцион. Своп. С. 102

<sup>11</sup> Там же.

# ПРАВОВОЕ И ИНДИВИДУАЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИЗЪЯТИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИЛИ МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД В ГОРОДЕ МОСКВЕ

**Хрущев Ю. В.**  
магистрант РГУП

Как отмечает В. В. Ершов, «правовое регулирование общественных отношений без индивидуального регулирования (а равно и наоборот) теоретически невозможно, а практически контрпродуктивно».<sup>1</sup> Это утверждение в полной мере справедливо и по отношению к правовому регулированию изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд в городе Москве.

Под правовым регулированием понимается регулирование отношений принципами права и нормами права. Общий порядок изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд установлен Земельным кодексом Российской Федерации (далее — ЗК РФ) и Гражданским кодексом Российской Федерации (далее — ГК РФ).

ГК РФ содержит общие положения об изъятии земельного участка для государственных и муниципальных нужд. Статьей 281 ГК РФ установлено, что за земельный участок, изымаемый для государственных или муниципальных нужд, его правообладателю предоставляется возмещение. Также ГК РФ устанавливает два механизма изъятия земельных участков для государственных и муниципальных нужд: по соглашению об изъятии, заключаемым

с собственником и принудительное изъятие земельного участка для государственных или муниципальных нужд по решению суда. В соответствии с ст. 239.2 ГК РФ отчуждение недвижимого имущества может производиться в связи с изъятием земельного участка для государственных или муниципальных нужд.

Основания изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд закреплены ЗК РФ. В их числе строительство, реконструкция объектов федерального, регионального значения или объектов местного значения, установленных ст. 49 ЗК РФ, при отсутствии других возможных вариантов размещения этих объектов.

Порядок изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд конкретизирован в главе VII. 1 ЗК РФ. Во-первых, в главе определены органы, принимающие решения об изъятии земельных участков для государственных или муниципальных нужд. Во-вторых, установлены условия изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд. Также закреплены порядок выявления лиц, земельные участки или расположенные на них объекты недвижимого имущества которых подлежат изъятию для государственных или муниципальных нужд, порядок

<sup>1</sup> Ершов В. В. Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений. М.: РГУП, 2018. С. 109.

принятия решения об изъятии земельных участков для государственных или муниципальных нужд, порядок подготовки соглашения об изъятии земельных участков и (или) расположенных на них объектов недвижимого имущества для государственных или муниципальных нужд.

Особенности регулирования порядка изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд в городе Москве закреплены в Федеральном законе от 5 апреля 2013 г. N 43-ФЗ «Об особенностях регулирования отдельных правоотношений в связи с присоединением к субъекту Российской Федерации — городу федерального значения Москве территорий и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон).

Введение специального правового регулирования связано с тем, что с 1 июля 2012 г. к субъекту Российской Федерации — городу федерального значения Москве присоединены новые территории, на которых планируется масштабное строительство (постановление Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от 27 декабря 2011 г. N 560-СФ «Об утверждении изменения границы между субъектами Российской Федерации городом федерального значения Москвой и Московской областью»). В целях ускорения сроков строительства, создания наиболее благоприятных условий для градостроительного развития территорий назрела необходимость упрощения порядка изъятия земельных участков, попавших в зону планируемого строительства. При этом на официальном сайте Комплекса градостроительной политики и строительства города Москвы отмечается, что «упрощённая схема изъятия применяется лишь для земель, которые понадобились для строительства присутственных учреждений федерального и городского уровня, прокладки дорог и возведения инфраструктурных сооружений».<sup>2</sup>

Особенности правового регулирования, закрепленного Законом, заключаются в следующем. Органы государственной власти города Москвы наделены полномочиями по изъятию и предоставлению земельных участков на присоединенных территориях для размещения и строительства на них объектов федерального значения (ст. 3 Закона).

Законом предусмотрена возможность изъятия земельных участков для целей размещения на них объектов, включенных в перечень объектов федерального значения и подлежащих размещению на присоединенных территориях, сокращены сроки уведомления правообладателя, государственной регистрации прав и кадастрового учета.

Перечень объектов федерального значения, подлежащих размещению на присоединенных территориях утвержден Распоряжением Правительства РФ от 2 мая 2015 года N 1707-р. В него входят три группы объектов: в области федерального транспорта (например, железнодорожная линия Солнечная — Лесной городок, объекты аэропорта «Внуково», автомобильная дорога М3 «Украина»), в области электроэнергетики (электрическая подстанция «Архангельская», кабельно-воздушные линии) и объекты в области высшего профессионального образования и здравоохранения (объекты «Национального исследовательского технологического университета «МИСиС», объекты международного медицинского кластера).

Существует и «Перечень объектов регионального значения, подлежащих размещению на территориях, присоединенных с 1 июля 2012 г. к субъекту Российской Федерации — городу федерального значения Москве», содержащийся в Постановлении Правительства Москвы от 14 октября 2013 г. № 680-ПП. Перечень включает в себя 798 объектов, в числе которых транспортно-пересадочный узел «Щербинка», магистраль «Внуковское шоссе — Боровское шоссе — Минское шоссе»,

<sup>2</sup> URL: <https://stroj.mos.ru/articles/zemelnaya-reforma-kak-budut-izymat-uchastki-v-novoi-moskve>. Дата обращения: 12.02.2018.



напорный трубопровод от канализационной насосной станции СНТ «Рыжово» до очистных сооружений «Рыжово», очистные сооружения «Саларьево».

Согласно ч. 4 ст. 13 Закона при выплате компенсации собственнику изымаемого земельного участка подлежат возмещению не все убытки. Не подлежат возмещению рыночная стоимость изымаемого недвижимого имущества и также убытки, причиненные изъятием этого имущества и явившиеся следствием строительства, реконструкции и иных улучшений недвижимого имущества, произведенных после принятия решения об изъятии соответствующего земельного участка. Также не возмещается стоимость строительства, реконструкции и иных улучшений недвижимого имущества, произведенных вопреки установленному виду разрешенного использования изымаемого земельного участка или решению о резервировании земель, а также сделок, заключенных после принятия решения об изъятии недвижимого имущества и имеющих своей целью исключительно увеличение размера убытков, причиненных изъятием и иных сделок или действий, совершенных правообладателем изымаемого имущества после принятия решения об изъятии недвижимого имущества.

В юридической литературе данное положение Закона было подвергнуто критике как «нарушающее права собственников изымаемых земельных участков, приводящее к снижению итоговой выкупной цены изымаемого земельного участка».<sup>3</sup> Однако, впоследствии аналогичные положения были включены в общий порядок, закрепленный ЗК РФ.

Индивидуальное регулирование отношений по изъятию земельных участков для го-

сударственных или муниципальных нужд осуществляется, в частности, судами.

Как показывал анализ судебной практики, основной причиной споров, связанных с изъятием земельных участков для государственных или муниципальных нужд в городе Москве, является определение размера возмещения за изымаемый земельный участок. Суды разрешают это вопрос на основе экспертных заключений, оценка которых нередко вызывает у судов затруднения. Например, по одному из дел Верховный Суд РФ, пришел к выводу, что «заключения экспертов двух аудиторских компаний не отвечают критериям относимости и разумности, поскольку указанная в них выкупная стоимость изымаемого имущества существенно отличается друг от друга, эксперты с достоверностью не смогли разъяснить, в связи с чем оцениваемое имущество имеет такую высокую стоимость с учетом имеющихся в деле доказательств их износа и фактического уничтожения».<sup>4</sup>

Таким образом, правовое регулирование, само по себе, не позволяет определить размер возмещения за изымаемый земельный участок в каждом конкретном случае и его дополняет индивидуальное регулирование: судья устанавливает размер возмещения. С другой стороны, как показал анализ судебной практики, при индивидуальном регулировании суды испытывают затруднения в оценке экспертных заключений, имеющих существенные расхождения. Как представляется, эта проблема может быть решена на уровне правового регулирования посредством закрепления единых критериев к определению рыночной стоимости земельного участка, обязательных для всех экспертов.

<sup>3</sup> Гаврилина Е. Ю., Бородкина Е. В. Изъятие земельных участков для публичных нужд: актуальные проблемы и тенденции Е. Ю. // Закон. 2014. № 2. С.?

<sup>4</sup> Определение Верховного Суда РФ от 25 мая 2017 г. по делу № 305-ЭС17-1158.

# СООТНОШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО И МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Филянин Д. С.

Кудрявцева М. В.

студенты 2 курса РГУП

Каждая из отраслей права имеет свою область регулирования, и конституционное право, и международное право не являются исключениями. В современный период сферы их регулирования очень часто пересекаются. Анализ принципов и норм конституционного и международного права позволяет отметить их конвергенцию, то есть сближение. Данное обстоятельство обусловлено рядом причин, в их числе — появление новых сфер правового регулирования, интеграция уровней правового регулирования, глобализация, процессы конвергенции. Вместе с тем, актуальным остается вопрос о приоритете данных отраслей права в национальном правовом регулировании.

И. А. Умнова исследуя вопросы теории и практики взаимодействия конституционного и международного публичного права, выделяет структурно-функциональные и аксиологические аспекты их взаимосвязи<sup>1</sup>.

Относительно соотношения международного и внутригосударственного права существует три основополагающие концепции: дуалистическая (международное и внутригосударственное право рассматриваются в качестве двух разных, юридически равноправных правовых систем, источники которых не могут конкурировать друг с другом),

монистическая (приоритет международного права как высшей ступени права) и другая монистическая концепция о приоритете национального права перед международным<sup>2</sup>.

А. С. Урошлева подчеркивая что «препятствия» теоретического характера, такие, как государственный суверенитет и верховенство конституции в качестве основных, являются в некотором смысле мнимыми, отмечает, что с точки зрения теории права, а основными являются проблемы соотношения государственного суверенитета и верховенства конституции государства и решений международных органов (в частности, ЕСПЧ). Тем самым обозначая, что с теоретической точки зрения существует актуальный общеправовой вопрос о соотношении международного и национального права, в особенности конституционного<sup>3</sup>.

Представляется, что основополагающим в соотношении норм международного и конституционного права является принцип суверенитета государства. Данный принцип носит комплексный характер и раскрывается через систему других общепризнанных принципов, таких как «суверенное равенство государств», «невмешательство во внутренние дела государств», «нерушимость государственных границ»

<sup>1</sup> Умнова (Конюхова) И. А. Конституционное право и международное публичное право: теория и практика взаимодействия. М. РГУП. 2016. 672 с.

<sup>2</sup> Воронцова И. В. Концепции соотношения международного и внутригосударственного права // Международное публичное и частное право. 2007. № 5. С.?

<sup>3</sup> Российский ежегодник Европейской конвенции по правам человека (Russian Yearbook of the European Convention on Human Rights) / М. В. Агальцова, Д. В. Афанасьев, Е. Е. Баглаева и др. М., 2017. Вып. 3: Имплементация Конвенции по правам человека в национальное право. 672 с.

и многие другие принципы. Правовой характер государственного суверенитета тесным образом связан с обеспечением верховенства конституции в правовой системе страны. Концепция правового суверенитета может быть использована для объяснения соотношения государственного суверенитета, верховенства конституции и норм международного права в современных интеграционных процессах<sup>4</sup>.

Международное и конституционное право не являются противоречащими, а, наоборот, даже дополняют друг друга.

Приоритет Конституции РФ при этом является однозначным и опирается на принцип суверенитета.

Вместе с тем в сфере защиты прав и свобод действие международного права не отрицается. В Постановлении Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П подчеркивается, что положения ч. 1 ст. 4, ч. 1 ст. 15 и ст. 79 Конституции РФ закрепляющие положения о суверенитете России, верховенство и высшую юридическую силу Конституции РФ определяют недопустимость имплементации в правовую систему государства международных договоров, участие в которых может повлечь ограничения прав и свобод человека и гражданина или допустить какие-либо посягательства на основы конституционного строя Российской Федерации и тем самым нарушить конституционные предписания.

Таким образом, Конституционный Суд РФ установил приоритет Конституции РФ перед международным правом. Вместе с тем, Конституционный Суд РФ определяет приоритет действия положений международного договора перед законом.

Так, в Постановлении Конституционного Суда РФ от 19 марта 2014 г. № 6-П, подчеркивается обязанность для законодательного органа государственной власти приведения норм федерального конституционного закона в соответствие с действующим международным договором.

Следует отметить, что такой существует и в Германии. Германский Конституционный суд, согласно Постановления ФКС ФРГ от 14 октября 2004 года (2 BvR 1481/04) исходит из (редкой, но все равно существующей) возможности противоречия между постановлениями Европейского суда и Основным Законом ФРГ и подтверждает в таком случае верховенство немецкой Конституции<sup>5</sup>.

С.И. Луценко анализируя расстановку юридических приоритетов в соотношении норм федерального конституционного законодательства и международного права в России подчеркивает, что нормы международного права имеют приоритет перед нормами федерального конституционного закона, поскольку последний нормативный акт относится к внутреннему законодательству, которое должно соответствовать нормам международного права<sup>6</sup>.

Таким образом, в настоящее время определены ключевые моменты их соотношения. Так, положения международных актов выступают ориентиром для законодателей при формировании норм в сфере защиты прав и свобод, но при этом приоритет Конституции РФ является незыблемым.

Взаимосвязь и взаимозависимость конституционного и международного права очевидна, в связи, с чем важным является формирование принципов обеспечивающих преодоление несогласованности между нормами международного и конституционного права.

<sup>4</sup> Лапаева В. В. Правовая демократия и правовой суверенитет как альтернативы «суверенной демократии» // Современное государство: политико-правовые и экономические исследования: Сб. научных трудов. Серия «Правоведение». М., 2010. С. 160–171; Тихомиров Ю. А. Правовой суверенитет: сферы и гарантии // Журнал российского права. 2013. № 3. С. 5–20; Ефремов А. А. Конституционные основы и законодательное обеспечение государственного суверенитета РФ в информационном пространстве // Государственная власть и местное самоуправление. 2016. № 12. С. 39–43.

<sup>5</sup> Бланкенегель А. «Прощай, Совет Европы!» или «Совет Европы, давай поговорим!»? Комментарий к Постановлению Конституционного Суда России от 19 апреля 2016 г. об исполнимости Постановления ЕСПЧ по делу Анчугова и Гладкова от 4 июля 2013 г. // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 6. С. 135–150.

<sup>6</sup> Луценко С. И. Расстановка юридических приоритетов в соотношении норм федерального конституционного законодательства и международного права // Современное право. 2016. № 10. С. 28–31.

# ПЕРСПЕКТИВЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ РОССИЙСКИХ СПОРТСМЕНОВ, НЕ ДОПУЩЕННЫХ К ОЛИМПИАДЕ-2018, В ЕВРОПЕЙСКОМ СУДЕ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

**Чепелёв В. А.**

студент 3 курса РГУП

Актуальность темы обусловлена событиями, связанными с обвинениями России в существовании «государственной системы поддержки допинга», и последовавшими за этим санкциями как в отношении Олимпийского комитета России (временное отстранение), так и в отношении отдельных спортсменов. Вопрос о допуске на Олимпиаду российских спортсменов вызвал пристальное внимание как со стороны общественности, так и со стороны юристов, занимающихся спортивным правом. Одним из возможных способов защиты нарушенных прав не допущенных до Олимпиады в Пхенчхане спортсменов, в отношении которых не было выявлено нарушения антидопинговых правил, является обращение в Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ). – Такое обращение не является явно бесперспективным, что подтверждается анализом перспективы рассмотрения спортивных споров в ЕСПЧ, представленным Л. И. Захаровой в последнем номере журнала «Международное правосудие»<sup>1</sup>. На возможность и необходимость защиты прав российских спортсменов в межгосударственных органах, в том числе в ЕСПЧ, указывал и председатель Комиссии по спортивному праву

Ассоциации юристов России Сергей Викторович Алексеев<sup>2</sup>.

Санкции против российского спорта стали следствием «расследований» нарушений антидопинговых правил российскими спортсменами комиссией под руководством Р. Паунда (2015 г.) и командой «независимого лица» Р. Макларена (2016 г.). После публикации первого доклада Р. Макларена, 19.07.2016 г., Международным олимпийским комитетом (МОК) были образованы 2 комиссии (дисциплинарная комиссия Дениса Освальда по исследованию индивидуальных нарушений и дисциплинарная комиссия Шмида, проверявшая наличие государственной системы допинга)<sup>3</sup>. Комиссия Освальда приняла решение о пожизненной дисквалификации 43 российских спортсменов из-за якобы доказанных индивидуальных нарушений антидопинговых правил. На основании же доклада комиссии Шмида МОК временно отстранил Олимпийский комитет России, что означало потерю всех его прав, гарантированных Уставом МОК, и принял решение об установлении специальных критериев допуска российских спортсменов к Олимпийским играм (таких критериев было 17)<sup>4</sup>. Ряд ат-

<sup>1</sup> Захарова Л. И. Рассмотрение спортивных споров в Европейском суде по правам человека: современное состояние дел и некоторые перспективы на будущее // Международное правосудие. № 1 (25). 2018. С. 90–99.

<sup>2</sup> Право на беспристрастность // Российская газета. 2018. 4 февр. № 24.

<sup>3</sup> См.: Гибридная (юридическая, организационная, информационная) война против российского спорта. Юридический анализ документов ВАДА и МОК против российского спорта 2015–2017 гг.: Сборник М., 2018. С. 378–400.

<sup>4</sup> Decision of the IOC Executive Board. 5 December 2017 // URL: <https://stillmed.olympic.org/media/Document%20>

летов не были допущены к Олимпиаде без объяснения причин, даже при соответствии всем критериям. Впоследствии, 1 февраля 2018 г., 28 ранее дисквалифицированных МОК российских спортсменов были оправданы Спортивным арбитражным судом в Лозанне (САС) в связи с «недостаточностью доказательств для установления индивидуального нарушения антидопинговых правил»<sup>5</sup>.

В соответствии со ст. 61 Олимпийской хартии<sup>6</sup> решение МОК может быть оспорено исключительно в САС. Многие не приглашенные на Олимпиаду спортсмены обратились в САС, однако по всем 3 делам 9 февраля 2018 г. был получен отказ в удовлетворении требования о приглашении атлетов на Олимпиаду<sup>7</sup>, так как, по мнению САС, «решение МОК установить специальные критерии отбора для российских атлетов не является санкцией, это скорее можно назвать решением о приемлемости» (п. 7.4. решения САС по Ану, Шипулину и др.) в условиях временного отстранения Олимпийского комитета России. Помимо этого во всех 3 решениях САС отмечено, что в вопросе приглашения на Олимпиаду по ст. 44 Олимпийской хартии МОК обладает абсолютным усмотрением.

Как видится, разбирательство споров с участием российских спортсменов при разрешении вопроса об их допуске было осуществлено с нарушением права на справедливое судебное разбирательство, гарантированного ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ). В этой связи интересно рассмотреть вопрос о возможности защиты прав атлетов в ЕСПЧ. При обращении в ЕСПЧ спортсменов в подобной ситуации возни-

кает ряд проблем, связанных, прежде всего, с вопросами приемлемости жалоб в ЕСПЧ. Остановлюсь на основных.

**1. Вопрос о «составе нарушения» конвенционных прав.** Наиболее перспективным в сложившейся ситуации представляется заявление о нарушении прав, гарантируемых статьями 6 и 13 ЕКПЧ (права на справедливое судебное разбирательство и эффективную защиту). Нарушениями ст. 6 и ст. 13 ЕКПЧ является отсутствие эффективных гарантий справедливого судебного разбирательства для спортсменов, фактически лишенных возможности участвовать в Олимпийских играх, в результате решения о недопуске, подтвержденного САС как единственным органом, где можно обжаловать решения МОК.

**2. Вопрос о государстве-нарушителе.** При обращении в ЕСПЧ основным критерием приемлемости жалобы является нарушение права государством-членом конвенции, в ином случае жалоба считается неприемлемой *ratione personae* (ст. 34 ЕКПЧ). Решения о проведении расследований, временном отстранении ОКР, установлении специальных критериев именно для спортсменов из России, итоговом недопуске даже тех атлетов, которые формально удовлетворяют всем установленным критериям, принимал МОК. МОК — международная неправительственная организация в форме ассоциации (ст. 15 Олимпийской хартии), т.е. по своей правовой природе частный субъект права.

САС находится в Лозанне и функционирует в соответствии со швейцарским правом. Его решения по процедурным основаниям могут быть обжалованы в Федеральном суде Швейцарии (ст. 190 Закона

Library/OlympicOrg/IOC/Who-We-Are/Commissions/Disciplinary-Commission/IOC-DC-Schmid/Decision-of-the-IOC-Executive-Board-05-12-2017. pdf#\_ga=2.37145184.1304421140.1519671914-1249576083.1519067919. Дата обращения. 04.04.2018.

<sup>5</sup> CAS Media Release. 1 February 2018 // URL: [http://www.tas-cas.org/fileadmin/user\\_upload/Media\\_Release\\_\\_decision\\_RUS\\_IOC\\_.pdf](http://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Media_Release__decision_RUS_IOC_.pdf). Дата обращения. 04.04.2018.

<sup>6</sup> Олимпийская хартия (в редакции от 15 сентября 2017 г.) // <http://roc.ru/upload/documents/team/charter/olimpiyskaia-hartiia-15-sentiabria-2017.pdf>. Дата обращения 04.04.2018.

<sup>7</sup> CAS OG 18/02 Victor Ahn et. al. v. International Olympic Committee. 9 February 2018 // URL: [http://www.tas-cas.org/fileadmin/user\\_upload/Award\\_OG-02.pdf](http://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/Award_OG-02.pdf). Дата обращения 04.04.2018.

о международном частном праве Швейцарии)<sup>8</sup>.

Таким образом, при заявлении нарушений статьи 6 можно считать, что в данной ситуации именно Швейцария является государством-нарушителем по смыслу ЕКПЧ., что подтверждается коммуницированием швейцарским властям двух жалоб спортсменов (конькобежки Клаудии Пехштайн и футболиста Адриана Муту) на нарушение ст. 6 ЕКПЧ<sup>9</sup>. Общим для двух дел является вопрос о применимости п. 1 ст. 6 ЕКПЧ к разбирательству в САС, который, по сути, является третейским судом

Одним из условий приемлемости жалобы в ЕСПЧ является требование об исчерпании всех внутренних средств правовой защиты (ст. 35 Конвенции), следовательно, обращение в Федеральный суд Швейцарии является необходимым шагом перед обращением в ЕСПЧ для заявления нарушения права на справедливое судебное разбирательство и эффективную защиту, так как неиспользование этого средства защиты может привести к решению о неприемлемости жалобы.

**3. Вопрос о применимости ст. 6 ЕКПЧ к САС и комиссиям МОК.** Ст. 6 ЕКПЧ применяется либо к «спорам о гражданских правах и обязанностях», либо к случаям предъявления уголовного обвинения. Можно ли считать «спором о гражданских правах и обязанностях» разбирательство о наложении санкции в виде дисквалификации или недопуска на Олимпиаду? ЕСПЧ применительно к дисциплинарному производству дал положительный ответ на этот вопрос, признав, что отстранение медиков от занятия их профессиональной деятельностью ассоциацией медицинских работников затраги-

вает их права и обязанности<sup>10</sup>. ЕСПЧ также отметил, что, если такие профессиональные сообщества не отвечают требованиям статьи 6 Конвенции, должны существовать условия для последующего контроля со стороны судебного органа, который имеет полную юрисдикцию и удовлетворяет требованиям ст. 6 Конвенции. Таким органом, если речь идет об оспаривании решений МОК, является САС (ст. 61 Олимпийской Хартии). То есть, исходя из приведенной позиции ЕСПЧ, или комиссии МОК (в том числе комиссия В. Фурнейрон, рассматривавшая индивидуальные заявки российских атлетов на Олимпиаду в Пхенчхане), или САС должны в полной мере удовлетворять требованиям Конвенции в части гарантий права на справедливое судебное разбирательство.

Важно при анализе применимости ст. 6 ЕКПЧ к САС оценить правовую природу этого органа. По сути САС является третейским судом. Отметим, что ЕСПЧ расширительно толкует понимание «суда», употребляемого в ст. 6 Конвенции, включая в это понятие не только государственный суд, являющийся частью судебной системы, но и органы, созданные для разрешения ограниченного круга вопросов<sup>11</sup>. В практике ЕСПЧ выделяются 2 вида третейских судов: обязательные и добровольные<sup>12</sup>. Обязательный арбитраж должен удовлетворять всем гарантиям, закрепленным в ст. 6 ЕКПЧ.

Разрешение споров в САС установлено Олимпийской хартией — документом, содержащим в себе основные принципы Олимпизма и являющимся одновременно с этим уставом МОК, т.е. его учредительным документом. ЕСПЧ признает закрепление оговорки в учредительных докумен-

<sup>8</sup> Switzerland's Federal Code on Private International Law (CPIL) of 18 December 1987 // URL: [http://www.andreasbucher-law.ch/images/stories/pil\\_act\\_1987\\_as\\_from\\_1\\_1\\_2017.pdf](http://www.andreasbucher-law.ch/images/stories/pil_act_1987_as_from_1_1_2017.pdf). Просмотрено: 04.04.2018.

<sup>9</sup> Pechstein c. Suisse. App. No. 67474/10 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-117166>. Просмотрено: 04.04.2018.

<sup>10</sup> Albert and Le Compte v. Belgium. Judgement of 10.02.1983. App. No. 7299/75: 7496/76 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57422>. Просмотрено: 04.04.2018.

<sup>11</sup> Lithgow and others v. The United Kingdom. Judgement of 08.07.1986. App. No. 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57526>. Дата обращения. 04.04.2018.

<sup>12</sup> Асосков А.В. Влияние статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод на третейское разбирательство // Вестник Высшего арбитражного суда. №9. 2013. С. 63.

тах юридических лиц допустимой формой фиксации соглашения о внесудебном порядке разрешения споров. Так, в одном из постановлений ЕСПЧ отметил, что наличие в уставе оговорки о передаче спора негосударственному органу дает лицу-члену организации возможность «предвидеть, что будущие споры будут рассматриваться в арбитраже»<sup>13</sup>. В связи с этим он добровольно принимает такие условия, вступая в организацию, т.е. в таком случае САС не удовлетворяет требованию обязательности. Однако, на мой взгляд, есть серьезные основания возражения применения такой позиции в спортивных делах. МОК является единственной организацией, проводящей Олимпийские игры, и условия о передаче споров в спортивный арбитраж «навязываются» сторонам путем включения их в устав. Отказ влечет невозможность спортсменов государства быть представленным на крупнейших и наиболее статусных спортивных соревнованиях. ЕСПЧ косвенно опроверг и этот довод, признав легитимной арбитражную оговорку, содержащуюся в соглашении о членстве таксистов из Мальмё в компании-перевозчике, несмотря на то, что заявители были вынуждены для получения заказов присоединиться к ней, так как только этой организации в городе принадлежал диспетчерский центр. Суд констатировал, что заявители добровольно отказались от своего права на рассмотрение их дела в государственном суде, приняв условия учредительных документов компании<sup>14</sup>.

Таким образом, САС, с одной стороны, не может быть признан обязательным арбитражем по смыслу Конвенции. Вместе с тем, этот вопрос в контексте практики ЕСПЧ

активно дискутируется среди исследователей. Так, польский автор Ян Лукомский полагает, ссылаясь на решение ЕСПЧ по делу Суда против Чехии (2010 г.), что спортсмены вынуждены придерживаться статута, стороной которых они не являются (ЕСПЧ не признал арбитраж ни обязательным, ни добровольным, но встал на сторону миноритарного акционера, который не принимал участия в принятии другими акционерами арбитражной оговорки, но был вынужден ее придерживаться)<sup>15</sup>. Таким образом, наличие как минимум двух подходов в прецедентной практике ЕСПЧ по отношению к спорам, разрешаемым третейскими судами, говорит о несформировавшейся позиции ЕСПЧ по вопросу обжалования решений арбитражей, что дает основание предполагать возможность применения гарантий ст. 6 ЕКПЧ к рассмотрению споров в САС.

Российским исследователем С. А. Юрловым высказано мнение, что «истинной причиной принятия спортсменом третейской оговорки, содержащейся в статутах спортивных федераций (или же в Олимпийской хартии) является... опасение потерять право на занятие спортом, в том числе на участие в том или ином спортивном соревновании»<sup>16</sup>. Вопрос о добровольности арбитражных оговорок в сфере спорта, таким образом, является неоднозначным, и можно выделить два основных подхода: 1) Спортсмен является членом сборной своей страны (если мы говорим о члене олимпийской команды), следовательно, он дал согласие на применение к нему всех правил Олимпийской хартии, в том числе и о передаче всех споров в арбитраж; 2) согласие спортсмена не является добровольным,

<sup>13</sup> Lundgren v. Sweden. Decision of 17.05.1995. App. No. 22506/93 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-2156>. Дата обращения 04.04.2018.

<sup>14</sup> Axelsson and others v. Sweden. Decision of 13.07.1990. App. No. 11960/86 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-691>. Дата обращения 04.04.2018.

<sup>15</sup> Lukomski J. Arbitration clauses in sport governing bodies» statutes: consent or constraint? Analysis from the perspective of Article 6 (1) of the European Convention on Human Rights // The International Sports Law Journal. April 2013, Volume 13, Issue 1-2. P. 66-67.

<sup>16</sup> Юрлов С. А. Право на судебную защиту в сфере спорта: некоторые актуальные вопросы. — М., 2018. С. 19.

и выбора у него, по сути, нет, так как МОК является своего рода «монополистом», имеющим возможность навязывать свои условия национальным олимпийским комитетам (НОК) и атлетам; 2) исходя из этого, в ситуации с российскими спортсменами можно признать нарушение таких гарантий справедливого судебного разбирательства, как отсутствие публичности разбирательства, независимости и беспристрастности САС по смыслу ст. 6 ЕКПЧ. Особенность спора с участием российских спортсменов состоит в смешанном публично-частном характере спора. Необходимость публичности разбирательства применительно к допуску российских атлетов может быть обоснована: беспрецедентностью выдвинутых против российской спортивной системы обвинений; жесткостью санкции, примененной МОК к индивидуальным российским атлетам; демонстрацией убе-

дительности / неубедительности доводов, на которых строится обвинение МОК, а также доводов стороны защиты широкой общественности. Также следует обратить внимание на вопрос добровольности принятия индивидуальными спортсменами условий арбитражной оговорки о передаче всех споров в негосударственный третейский суд — САС.

Таким образом, считаю, что защита прав не допущенных до участия в Олимпиаде в Пхенчхане российских спортсменов в ЕСПЧ имеет перспективы, жалобы могут быть признаны приемлемыми при должной аргументации. Решение ЕСПЧ представляет важность как с репутационной точки зрения, так и, в случае назначения компенсации, с материальной. Также это может создать значимый прецедент в практике ЕСПЧ и дать спортсменам возможность защищать свои права в ЕСПЧ.



# РОЛЬ ЭКСПЕРТНОГО ЗАКЛЮЧЕНИЯ В ПРОЦЕССЕ ДОКАЗЫВАНИЯ В ДЕЛАХ О БАНКРОТСТВЕ

**Нелюбина Д. А.**

студентка 4 курса РГУП

В гражданском, уголовном, арбитражном процессах для правильного рассмотрения дела, суду необходима помощь лиц, содействующих правосудию, а именно, помощь судебных экспертов. В большинстве случаев, при рассмотрении дел судами, без судебной экспертизы обойтись нельзя. Так и по делам, связанным с банкротством, нередко назначается судебная финансово-экономическая экспертиза.

Судебная финансово-экономическая экспертиза при проведении процедуры банкротства — это независимое, объективное и компетентное исследование финансово-хозяйственной деятельности организации-должника.<sup>1</sup>

В случае объявления процедуры банкротства, нередко встает вопрос о фиктивности и о преднамеренности банкротства. В связи с этим, ст. 34 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее — Закон) наделяет правом лиц, участвующих в деле о банкротстве, обращаться в арбитражный суд, в том числе с ходатайством о назначении экспертизы в целях выявления признаков преднамеренного или фиктивного банкротства. К таким лицам относятся: должник, арбитражный управляющий, конкурсные кредиторы, уполномоченные органы.

В соответствии с п. 3 ст. 50 Закона при подготовке дела о банкротстве к су-

дебному разбирательству, а также при рассмотрении дела о банкротстве для решения вопросов, требующих специальных знаний, арбитражный суд вправе назначить экспертизу, в том числе по своей инициативе.

Исходя из данных норм законодательства, можно сделать вывод о том, что судебная финансово-экономическая экспертиза назначается не во всех случаях. Для подтверждения данного вывода можно обратиться к картотеке дел Арбитражного суда г. Москвы.<sup>2</sup> В связи с большим количеством дел по банкротству (8904 дел), были проанализированы 240 дел (за каждый месяц были выбраны по 20 дел) по банкротству за 2017 г. Из анализируемых дел лишь в 62 случаях (25,8%) были назначены судебно-экономические экспертизы.

В тех случаях, когда судебные эксперты не привлекаются, доказательственное значение имеет отчет (заключение) арбитражного управляющего.<sup>3</sup> Законодательство так же закрепляет типовые формы отчетов (заключений) арбитражного управляющего.<sup>4</sup>

Именно отсутствие в нормативно-правовых актах обязательного назначения судебной экспертизы по делам о банкротстве обуславливает актуальность данной проблемы.

По делам о банкротстве, для правильного разрешения дела необходимо проводить судебную финансово-экономическую экспертизу.

<sup>1</sup> Акулов А. Я. Роль финансово-экономической экспертизы в процессе доказывания в делах о банкротстве // Вестник ИЭАУ. № 12. С.?

<sup>2</sup> Мой Арбитр. Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/>. Дата обращения: 14.06.2018.

<sup>3</sup> Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа: Постановление Правительства РФ от 25 июня 2003 г. N 367.

<sup>4</sup> Об утверждении типовых форм отчетов (заключений) арбитражного управляющего: Приказ Минюста РФ от 14 августа 2003 г. N 195.

Для обоснования данной точки зрения, необходимо для начала пояснить, почему отчет (заключение) арбитражного управляющего не может заменить экспертное заключение.

Во-первых, для детального изучения финансово-хозяйственной деятельности организации, необходимо обладать определенными специальными знаниями, а именно — экономическими и юридическими.<sup>5</sup> Арбитражный управляющий, конечно же, имеет определенные специальные знания, однако, для знания процессуальных тонкостей и для определения финансово-хозяйственной деятельности организации необходимы углубленные знания именно в данных областях наук. Хочется так же отметить, что учебная программа судебных экспертов предусматривает пятилетнее очное обучение, а программа подготовки арбитражного управляющего — 572 часа, из них же выделяется только 105 часов экономическим дисциплинам.<sup>6</sup> Для проведения качественного финансового анализа организации такого времени недостаточно.

Во-вторых, при проведении судебной финансово-экономической экспертизы по делам о банкротстве, судебный эксперт в соответствии с п. 5 ст. 55 Арбитражного

процессуального кодекса Российской Федерации за дачу заведомо ложного заключения несет уголовную ответственность в соответствии со ст. 307 Уголовного кодекса Российской Федерации. В свою очередь, арбитражный управляющий уголовную ответственность не несет.

И в-третьих, перед производством экспертизы, эксперту разъясняют права и обязанности в соответствии со ст. ст. 16 и 17 Федерального закона от 31.05.2001 г. N 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», а арбитражному управляющему права и обязанности не разъясняют.

Помимо вышеперечисленного необходимо отметить, что у арбитражного управляющего много обязанностей помимо составления заключения, у эксперта же, в свою очередь, определенная обязанность — проведение экспертизы.

Заключение эксперта по делам о банкротстве имеет важную роль при доказывании. По делам о банкротстве судебно-экономическую экспертизу необходимо назначать всегда. И именно эксперт обладает необходимыми знаниями для проведения анализа финансового состояния хозяйствующего субъекта.

<sup>5</sup> Об утверждении федерального государственного образовательного стандарта высшего образования по специальности 40.05.03 Судебная экспертиза (уровень специалитета): Приказ Минобрнауки России от 28.10.2016 N 1342.

<sup>6</sup> Об утверждении Единой программы подготовки арбитражных управляющих: Приказ Минэкономразвития РФ от 10.12.2009 N 517.

# ОСОБЕННОСТИ ИДЕНТИФИКАЦИИ УДОСТОВЕРИТЕЛЬНЫХ ПЕЧАТНЫХ ФОРМ

Ниталанова А. С.

студентка 4 курса РГУП

В настоящее время остро стоит вопрос об идентификации удостоверительных печатных форм. Существует несколько способов подделки оттисков печати: влажное копирование оттиска с одного документа на другой, нанесение оттисков с помощью плоских рисованных форм, рисование изображений оттисков непосредственно на документ, получение изображения оттисков на копировально-множительных аппаратах, нанесение оттисков с помощью самодельных рельефных клише<sup>1</sup>. В данном случае эксперт без труда определит подделку по специфическим признакам каждого из способов. Самым сложным в идентификации удостоверительных печатных форм для эксперта является воссоздание печатной формы по оттиску. На данный момент существует множество организаций, изготавливающих печати и штампы, в том числе эти организации предоставляют такую услугу, как изготовление удостоверительной печатной формы по оттиску. Нами были просмотрены 10 произвольно выбранных объявлений таких фирм в сети Интернет. 9 из них гласили: «Изготовим печать по оттиску без документов». Это фирмы: «Линта», «Алгоритм», «Печати и штампы», «Otick», «2 мастера», «Мастер-штампов», «1000p.ru», «Печати-столица», «Печати-мастер». И только «Госпечати» запрашивает документы для воспроизведения удостоверительной печатной формы по оттиску. Таким образом, любой мошенник способен получить в свое распоряжение копию ори-

гинальной печати и использовать ее в преступных целях.

Для получения удостоверительной печатной формы по оттиску организации, специализирующиеся на изготовлении данных форм, в компьютерной программе воссоздают оригинал текста печати в подлинном виде, после чего с этого текстового оригинала изготавливается новое клише печати.<sup>2</sup> Поскольку новая печать воспроизводится по оттиску, то большинство частных признаков будет совпадать с оригиналом печатной формы. Но если мастер неправильно определил способ изготовления оригинал-макета, то частные признаки будут совпадать в меньшей степени.

Например, печать-оригинал была изготовлена способом гравирования, а подделка с оттиска данной печати — фотополимерным способом. Из этого следует, что несмотря на совпадение частных признаков будут различия общие признаки способа изготовления печати: острые края штрихов будут сглажены, будут присутствовать незапечатанные круглые участки и т. д., а также соответствующие им частные признаки, то есть конкретно локализованные признаки способа изготовления. На основе данных различий эксперт может сделать категорический вывод об отсутствии тождества, но при этом необходимо объяснить выявленные совпадения.

На данный момент изготовление удостоверительных печатных форм не имеет регламентирующего законодательного акта,

<sup>1</sup> Попов В. Л. Техничко-криминалистическая экспертиза документов. Курс лекций. М.: 2015. С. 188.

<sup>2</sup> Рычkalова Л. А., Шакхелдов Ф. Г. Противодействие процессу изготовления неподлинных печатей и штампов // Общество и право. 2013. № 3. С. 209–211.

кроме ГОСТа Р51511–2001, регламентирующего изготовление гербовых печатных форм, а так же статьи 327 УК РФ о подделке, изготовлении или сбыте поддельных документов, государственных наград, штампов, печатей, бланков.

Таким образом, задача установления признаков подделки документов в части оттисков удостоверительных печатных форм облегчится, если все технологии, которые используют предприятия, изготавливающие удостоверительные печатные формы, будут унифицированы, будет законодательно ограничен выпуск удостоверительных печатных форм по оттиску, и организация будет запрашивать документы на право владения печатью, с оттиска которой будет изготавливаться новая печать.

Ранее, с 1978 по 1992 гг. действовала инструкция МВД СССР о порядке производства печатей и штампов. Она ограничивала способы фабричного производства печатей и штампов, а также число их изготовителей. Существовала разрешительная система открытия штемпельно-граверных предпри-

ятий. Все это ограничивало способы подделки удостоверительных печатных форм, что облегчало работу экспертов.<sup>3</sup>

Сейчас же, при отсутствии контроля государства за штемпельно-граверными предприятиями эксперты оказались в сложной ситуации: технологии не стоят на месте, и каждое предприятие совершенствует изготовление удостоверительных печатных форм, а эксперты не имеют сведений о новых технологиях и не располагают методиками установления способа их изготовления, не могут правильно оценить признаки при решении идентификационных задач.

Таким образом, для облегчения идентификации удостоверительных печатных форм нужно унифицировать технологии изготовления печатных форм предприятий, а также ввести лицензирование деятельности по изготовлению удостоверительных печатных форм. В связи с этим также сократится число организаций, незаконно изготавливающих удостоверительные печатные формы по оттиску печати-оригинала, что намного упростит работу экспертам.

<sup>3</sup> Сафроненко Т. И., Сосенушкина М. Н., Белоусов Г. Г. Криминалистическое исследование удостоверительных печатных форм (печатей и штампов), изготовленных по новым технологиям. Методические рекомендации // Общественная организация ассоциация профессиональных изготовителей печатей и штампов. Режим доступа: <http://www.gosreglament.ru/article/ekspertiza.shtml>

# ЭФФЕКТИВНОСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ МЕТОДА ВЛАЖНОГО КОПИРОВАНИЯ В ЦЕЛЯХ УСТАНОВЛЕНИЯ ПОСЛЕДОВАТЕЛЬНОСТИ ВЫПОЛНЕНИЯ РЕКВИЗИТОВ, НАНЕСЁННЫХ ЧЕРНИЛАМИ ДЛЯ ГЕЛЕВЫХ РУЧЕК И ВОДОРАСТВОРИМЫМИ МАТЕРИАЛАМИ ПИСЬМА

Кузьмина С. Н.

студентка 4 курса РГУП

Актуальность данной работы определяется важностью рассматриваемой задачи технико-криминалистической экспертизы документов для уголовного и гражданского судопроизводства и обусловлена потребностью применения специальных знаний для установления временных обстоятельств нанесения реквизитов в документы в целях проверки достоверности содержащейся в документах информации. Центральной задачей работы является решение вопроса о том, является ли метод влажного копирования эффективным в целях установления последовательности выполнения реквизитов, нанесённых чернилами для гелевых ручек и водорастворимыми материалами письма. Для этого в том числе необходимо установить — образуют ли не копируемые водой штрихи гелевой ручки на штрихах, выполненных водорастворимыми материалами письма (в местах их пересечения), некую плёнку, которая бы препятствовала копированию штриха водорастворимого материала письма на фотобумагу в месте пересечения штрихов, то есть будут ли в местах пересечения штрихов образовываться разрывы при копировании.

На сегодняшний день не разработана единая методика, включающая в себя теоретические, организационные и методические основания производства экспертиз по установлению последовательности выполнения реквизитов документов<sup>1</sup>, что приводит к совершению экспертами ошибок в результате применения в ходе исследований неподходящих методов и средств. Данный аспект тем более актуален для рассматриваемой в статье темы, так как нередко при исследовании последовательности выполнения реквизитов, нанесённых чернилами для гелевых ручек и водорастворимыми материалами письма, эксперты рассматривают метод влажного копирования как наиболее подходящий для решения поставленного вопроса. Гелевые чернила и водорастворимые материалы письма на первый взгляд хорошая «пара» материалов письма для применения метода влажного копирования. Объясняется это тем, что метод влажного копирования основан на таком свойстве материалов письма, как копируемость, а чернила на гелевой основе и водорастворимые материалы письма обладают разной копи-

<sup>1</sup> Торопова М. В. Криминалистическая экспертиза установления относительной давности выполнения реквизитов документов: Дис. ... канд. юр. Наук. М., 2014. С.?.

руемостью. Гелевые чернила не копируются, а водорастворимые материалы письма — копируются водой<sup>2</sup>.

В основе метода влажного копирования лежит копирование участков пересечения штрихов реквизитов на увлажнённый растворителем (например, водой) адсорбент (отфиксированную фотобумагу) отпечатков. Суть метода заключается в том, что при частичном переносе материалов письма с участка пересечения штрихов на фотобумагу первым переносится штрих, лежащий сверху. При контакте с увлажнённой растворителем поверхностью, красящие вещества диффундируют и адсорбируются на ней, локально окрашивая её и оставляя на ней зеркально расположенные цветовые следы. Из двух пересекающихся штрихов верхний должен давать непрерывный отпечаток, нижний, экранированный верхним, прерываться на участке пересечения. Немаловажное значение имеет продолжительность контакта в процессе копирования. Она зависит от физико-химических свойств штрихов и свойств бумаги. При исследовании штрихов на хорошо проклеенной бумаге требуется менее продолжительный контакт. «Быстрее» копируются штрихи чернил, содержащих кислотные красители. Продолжительность контакта подбирают экспериментальным путём. Полученные на фотобумаге участки (участок) пересечения штрихов изучаются при обычном освещении<sup>3</sup>.

В целях решения обозначенного вопроса было проведено исследование, в рамках которого экспериментальным путём с применением различных методов исследования (микроскопического и влажного копирования) и решался заданный вопрос. Для проведения исследования были отобраны для изготовления экспериментальных образцов следующие материалы письма — две ручки с чернилами на гелевой основе (гелевые ручки) марки GROWN HI-JELL ROLL-

ER KOREA, с чернилами синего и чёрного цвета. В качестве водорастворимых материалов письма были использованы две капиллярные ручки с чернилами синего и чёрного цвета марки STABLO point 88 fine 0,4. Подготовка экспериментальных образцов осуществлялась следующим образом: были взяты два листа нелинованной бумаги белого цвета формата А4; на одном листе в четыре ряда горизонтально были нанесены штрихи обозначенными выше ручками, где первоначально штрихи наносились капиллярной ручкой, а на капиллярную ручку наносились штрихи гелевой ручкой (а именно, первый ряд — первоначально нанесены штрихи капиллярной ручкой с синими чернилами, сверху нанесены штрихи гелевой ручкой с синими чернилами, второй ряд — на штрихи синей капиллярной ручки нанесены штрихи чёрной гелевой ручкой, третий ряд — на штрихи чёрной капиллярной ручки нанесены штрихи синей гелевой ручкой, четвёртый ряд — на штрихи чёрной капиллярной ручки нанесены штрихи чёрной гелевой ручкой); на втором листе штрихи первоначально наносились гелевой ручкой. Таким образом, были получены восемь рядов со штрихами, нанесёнными гелевыми и капиллярными ручками в разной последовательности и с разным сочетанием цветов, с многочисленными участками пересечения штрихов, что позволит наиболее полно изучить участки пересечения. Изготовленные экспериментальные образцы были оставлены на несколько дней в сухом месте, что позволило красящему веществу «высохнуть».

Для определения пригодности метода влажного копирования в целях установления последовательности выполнения реквизитов, нанесённых чернилами для гелевых ручек и водорастворимыми материалами, было проведено экспериментальное исследование. Отфиксированная фотобумага (фрагменты размерами 1\*1 см) была увлажнена с помощью дистиллированной

<sup>2</sup> Техничко-криминалистическая экспертиза документов: учебник. / Под ред. А. А. Проткина. М., 2016. С.?.

<sup>3</sup> Торопова М. В. Криминалистическая экспертиза установления относительной давности выполнения реквизитов документов: Дис. ... канд. юр. наук: М., 2014. С.?.



Рис. 9.



Рис. 10.



Рис. 11

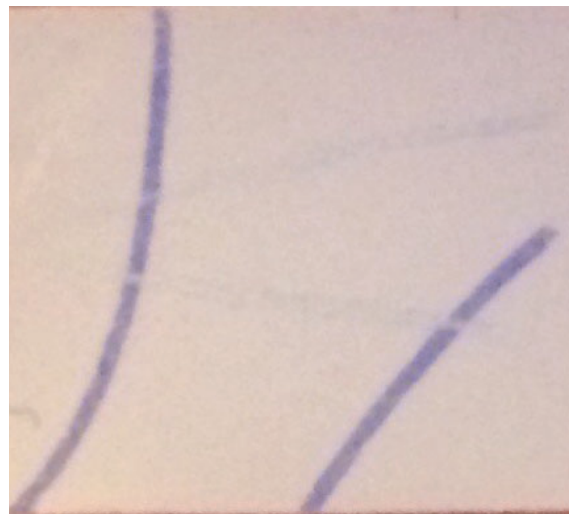


Рис. 13.

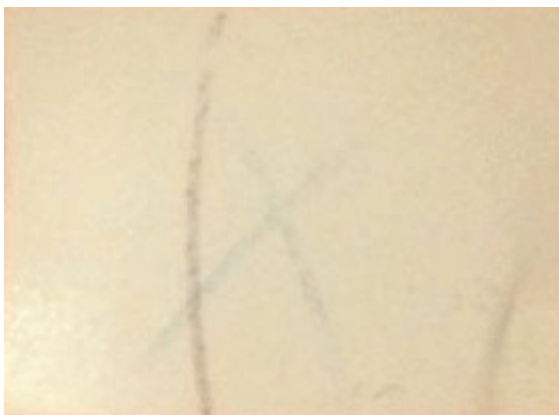


Рис. 21

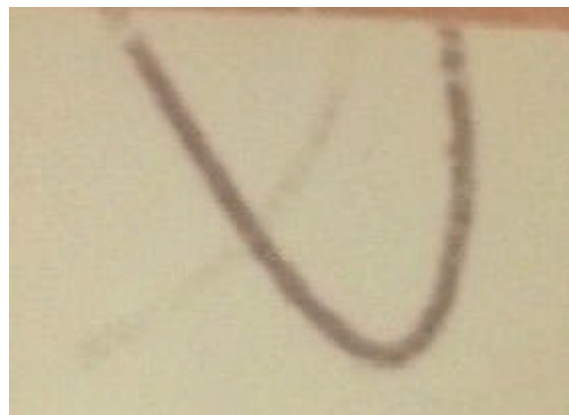


Рис..25

воды в течение десяти минут. Сначала исследовались штрихи, выполненные на первом листе, где первоначально были нанесены штрихи капиллярной ручкой, а затем штрихи, которые первоначально были выполнены гелевой ручкой, а сверху нанесены штрихи капиллярной ручкой. Копирование производилось три раза с тремя временными интервалами — три секунды, пять и десять секунд.

Результат проведённого исследования экспериментальных образцов путём влажного копирования оказался неоднозначным. Следует отметить, что штрихи, выполненные чернилами с гелевой основой хоть и откопировались с крайне слабой интенсивностью, тем не менее, достаточно различимы на фотобумаге (см. *рис. 9, 10*).

Штрихи, выполненные капиллярной ручкой (водорастворимым материалом письма), во всех случаях откопировались достаточно чётко и полно. В некоторых случаях, когда первоначально были нанесены штрихи капиллярной ручкой, а поверх них штрихи гелевой ручкой, в результате копирования в местах пересечения наблюдаются разрывы штрихов (см. *рис. 11, 13*).

В других случаях, когда также первоначально были выполнены штрихи капиллярной ручкой, а поверх них штрихи гелевой ручкой, разрывы в местах пересечения штрихов отсутствуют (см. *рис. 21, 25*).

Как мы видим, такой признак, как наличие разрывов в местах пересечения штрихов, выполненных чернилами для гелевых ручек и водорастворимыми материалами письма, не является постоянным и устойчивым, и не может в абсолютной мере способствовать решению вопроса по установлению последовательности выполнения штрихов. Кроме того, тот факт, что штрихи чёрной гелевой ручки в некоторых местах откопировались на фотобумагу, хоть и не-

интенсивно, даёт нам основание для вывода о том, что не все чернила для гелевых ручек не копируются водой.

Обобщив результаты проведённого исследования, можно сделать следующие выводы: уже в результате проведённого единичного эксперимента были получены неоднозначные неустойчивые результаты — в одном случае штрихи гелевой ручки не откопировались на фотобумагу, в другом откопировались неинтенсивно; в одном случае штрихи гелевой ручки в местах пересечения со штрихами капиллярной ручки образуют разрывы, в другом разрывы в местах пересечения штрихов отсутствуют. Из полученных результатов можно сделать вывод о том, что метод влажного копирования не подходит для исследования любых материалов письма с чернилами для гелевых ручек и водорастворимых материалов письма. В случае с использованными в ходе проведённого эксперимента материалами письма метод влажного копирования не позволил решить вопрос об установлении последовательности выполнения реквизитов, нанесённых чернилами для гелевых ручек и водорастворимыми материалами письма, следовательно, не явился подходящим для целей данного вида технико-криминалистического исследования. Экспертам при решении вопроса об установлении последовательности выполнения реквизитов, нанесённых чернилами для гелевых ручек и водорастворимыми материалами, целесообразно подбирать и использовать те методы экспертного исследования, которые подходят в конкретной экспертизе, с учётом свойств и особенностей исследуемых материалов письма. Решение данной проблемы позволит сократить количество экспертных ошибок, возникающих в результате использования неподходящего метода исследования при проведении данного вида экспертизы.



# ОСОБЕННОСТИ МЕТОДИКИ ИССЛЕДОВАНИЯ ПОДПИСИ, ВЫПОЛНЕННОЙ ОТ ИМЕНИ ПОЖИЛОГО И СТАРЧЕСКОГО ВОЗРАСТА

Тришина С. С.

студентка 4 курса РГУП

Подпись является видом рукописи и наиболее распространенным объектом судебно-почерковедческого исследования (более 80%).<sup>1</sup> В качестве обязательного реквизита документа она имеет большое значение при осуществлении судопроизводства и иной правоохранительной деятельности. Актуальным объектом исследования почерковедческой экспертизы являются подписи, выполненные лицами пожилого и старческого возраста. Это связано с тем, что чаще всего жертвами мошенников становятся люди пожилого (с 60 лет до 74 лет- по данным Всемирной организации здравоохранения) и старческого возраста (с 75 лет до 90 лет- по данным Всемирной организации здравоохранения). Немалую часть из зарегистрированных преступлений занимают мошенничества. Мошенничество — это хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием.<sup>2</sup> Под видом социальных работников, сотрудников пенсионного фонда, и других различных общественных и государственных учреждений и организаций предлагают участвовать в обмене денежных средств, а также иных акциях награждения и вручения денежных компенсаций.

Цель научной статьи — выявление и обозначение особенностей методики почерковедческого исследования подписей, выпол-

ненных от имени пожилого и старческого возраста.

Как объект судебно-почерковедческой экспертизы подпись характеризуется особенностями и представляет собой вид рукописи, выполняющий в общественной жизни функцию личного удостоверительного знака конкретного лица, отражающий полностью, частично или условно его фамилию, имя и отчество, выполняемый собственноручно в виде графического начертания письменных знаков и/или безбуквенных штрихов. Почерк человека меняется на протяжении всей жизни, подвергаясь естественным изменениям. Существенные изменения почерк претерпевает в процессе перехода от зрелого к пожилому и старческому возрасту.<sup>3</sup> Понятие «подпись лица пожилого и старческого возраста» достаточно условно. Под таковой в судебно-почерковедческой экспертизе понимают подпись, выполненную от имени лица пожилого и старческого возраста, в которой отобразились признаки влияния как возрастных, так и иных сбивающих факторов. В возрасте 55–60 лет возникают явления деградации функционально-динамического комплекса навыков письма, которые проявляются в регрессивном изменении почерка. Снижается устойчивость почерка, как во времени, так и к действию сбивающих факторов. Непривычные условия письма на «стареющий»

<sup>1</sup> Бобовкин М. В., Ручкин В. А., Проткин А. А. Актуальные проблемы теории и практики судебно-почерковедческого исследования подписи // Вестник Московского университета МВД России. 2017. № 2. С. 110.

<sup>2</sup> Ч. 1 ст. 159. УК РФ.

<sup>3</sup> Гулина Е. Г. Методика установления времени выполнения подписи в документе методами судебно-почерковедческой экспертизы: Учебное пособие. М., 2017. С. 12.

почерк оказывают более сильное влияние, чем на почерк лиц молодого и среднего возраста. Следует отметить, что время наступления возрастных изменений подписного почерка зависит от индивидуальных особенностей организма человека, наличия сопутствующих заболеваний, письменной практики, степени выработанности почерка и подписи индивида. Наряду с этим, достаточно часто подписи выполняются данными лицами в непривычной внешней обстановке письма: в непривычной позе, при необычном положении документа, недостаточном зрительном контроле, на необычной подложке, с ограничением места, отведенного для подписи. Таким образом, эксперт может иметь дело со сложным переплетением относительно постоянных и временных сбивающих факторов, что существенно усложняет решение как диагностической, так и идентификационной задачи.

Под общей методикой почерковедческой экспертизы понимают систему методов, приемов и средств, определяющую содержание и процедуру исследования, проводимого экспертом в целях решения почерковедческих задач определенного класса, или в конкретной экспертной ситуации. Ими являются идентификационная, диагностическая и ситуационная методики почерковедческой экспертизы.

Исследование подписи, выполненной от имени лиц пожилого и старческого возраста, имеет следующие особенности. Наличие возрастных изменений организма у лиц пожилого и старческого возраста усугубляет действие «сбивающих» факторов при исполнении этими лицами своих подписей. Поэтому большое значение приобретают получение и анализ сведений об условиях выполнения спорной подписи. В процессе изучения материалов дела, а также данных, полученных в результате запроса эксперта, необходимо выяснить позу предполагаемого исполнителя при выполнении подписи, наличие привычного или непривычного пи-

шущего прибора, степень зрительного контроля, наличие помощи иного лица при исполнении подписи и ее характер (поддержка пишущей руки либо ее ведение) и при необходимости привычно пишущую руку.

При изучении медицинских документов следует помнить, что болезни, сопровождающиеся нарушением двигательных функций у лиц пожилого и старческого возраста, можно подразделить на три группы: 1) хронические, медленно или быстро прогрессирующие (паркинсонизм, остеохондроз, полиартрит, опухоли мозга, эндокринные расстройства); 2) острые, ведущие к выпадению какой-либо двигательной функции или к значительному ее нарушению с последующим восстановлением либо без него (инсульты, тромбозы и инфаркты мозга определенной локализации); 3) острые, ведущие к временному расстройству двигательных функций (спазм мозговых сосудов незначительной продолжительности).

Если экспертом в итоге изучения материалов дела и медицинской документации получены сведения о наличии у предполагаемого исполнителя заболевания, нарушающего двигательные функции, ему необходимо выяснить давность заболевания, диагноз, форму и стадию болезни, ее лечение, характер и результаты лечения, последствия недуга, состояние больного в момент возможного подписания исследуемого документа, дату и причину смерти.<sup>4</sup>

На стадии детального исследования эксперт переходит к процессу изучения общих и частных признаков. Исследование общих признаков исследуемой подписи нередко позволяет выявить также возможность влияния на ее исполнение «сбивающих» факторов. При этом особое внимание нужно обращать на транскрипцию, степень выработанности и координацию движений, темп исполнения, степень и характер нажима, признаки пространственной ориентации. Так, при изучении транскрипции подписей,

<sup>4</sup> Орлова В. Ф. Судебно-почерковедческая экспертиза. Особенная часть. Исследование малообъемных почерковых объектов. М., 2011 С. 353.

выполненных мало- или средне выработанными движениями, надо выяснить, не состоит ли спорная подпись только из начальных букв фамилии определенного лица, нет ли признаков незавершенности подписи, и сопоставить эти данные с размером места (графы), отведенного для ее исполнения. Кроме того, при изучении данного признака нужно обращать внимание на наличие в начальной части подписи или перед ней неотвечиваемых слабо нажимных отдельных штрихов различной конфигурации. Также, в указанных подписях встречаются при отсутствии признаков быстрого темпа так называемые рефлекторные штрихи, которые локализуются в основном в заключительных элементах, связанных с последующими буквами.

Установив несоответствие характера исполнения спорной подписи общепринятым нормам того или иного письменного навыка, эксперт констатирует наличие факта необычного письма, проявившегося в исследуемом объекте.

Для выдвижения версий о характере необычного выполнения (действие временных или постоянных факторов), проявившемся в подписи конкретного лица, следует изучить поступивший сравнительный материал. Выявлению признаков влияния «сбивающих» факторов в образцах должна предшествовать проверка достоверности, достаточности и сопоставимости образцов почерка и подписи. В данном случае она имеет некоторые особенности. Наиболее часто в качестве свободных образцов подписей лиц пожилого и старческого возраста в распоряжение эксперта поступают поручения или ведомости на выплату пенсии. Сопоставимые по условиям исполнения образцы легче получить при исследовании подписей в почтовых документах, в документах сберегательных банков. При раздельном изучении образцов подписей рекомендуется расположить их по порядку с учетом времени исполнения. Это позволит установить не только наличие признаков действия «сбивающих» факторов, но также их динамику.

Стадия сравнительного исследования почерковедческой экспертизы предполагает сравнение информативных признаков условий выполнения исследуемой подписи и образцов, общих и частных признаков. В ходе сравнения транскрипции подписи необходимо учитывать, что в подписях лиц преклонного возраста этот признак неустойчив. Неустойчивость проявляется в сокращении однотипных безбуквенных штрихов либо в отбрасывании заключительных букв. Сравнительное исследование подписей, выполненных от имени лиц, больных паркинсонизмом, с использованием только свободных образцов подписей, нанесенных до заболевания, часто затруднено.

В итоге сравнительного исследования могут быть установлены как совпадения, так и различия общих и частных признаков, которые подлежат оценке. При оценке различающихся признаков особое значение приобретает выяснение вопроса, не являются ли они следствием выполнения в необычных условиях, изменения подписи во времени под влиянием возрастных изменений организма, заболевания или комплекса причин. Оценивая установленные совпадающие признаки, следует выяснить не обусловлены ли они выполнением исследуемой подписи с подражанием или сходством подписей разных лиц. При установлении подлинности подписей, выполненных от имени лиц пожилого и старческого возраста, наряду с совпадающими нередко встречаются и различающиеся частные признаки: протяженность движений — при исполнении росчерка, строение строчных букв по степени сложности движений (упрощение в исследуемых подписях); форма движений — при исполнении росчерка и соединении элементов прописных букв; размещение точек пересечения движений — при соединении элементов прописных букв; размещение точек окончания движений — при исполнении основных элементов строчных букв и росчерка. Эти различия устанавливаются, как правило, при исследовании подписей, выполненных средне- или маловыработанными движениями.

На завершающем этапе экспертизы подписи составляют итоговый документ — заключение эксперта.

Исходя из вышесказанного, можно сделать вывод, что методика исследования подписей, выполненных от имени лиц пожилого и старческого возраста, имеет осо-

бенности. Эксперту требуется внимательно изучить поступившие документы на предмет давности болезней, лечения; на стадии отдельного и сравнительного исследования обращать внимание на устойчивость признаков подписного почерка, характеризующих пожилой и старческий возраст.

# НАГОРНО-КАРАБАХСКИЙ КОНФЛИКТ С ПОЗИЦИИ ПРИНЦИПОВ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

**Геворкян К. Д.**

студентка 3 курса РГУП

В данной научной статье рассматривается нагорно-карабахский конфликт, возникший между Арменией и Азербайджаном, применяя принципы международного права и не рассматривая этот вопрос, обращаясь к политике. Основное внимание в работе уделяется рассмотрению таких международных принципов, как принцип территориальной целостности и принцип самоопределения народов.

Появление карабахского вопроса о самоопределении и воссоединении со своим народом в рамках армянского государства с целью освобождения от постоянной угрозы физического уничтожения относится ко времени распада Российской империи и образования таких национальных государств в Закавказье — Армении, Грузии и Азербайджана.

Территория Нагорного Карабаха на протяжении многих столетий входила в состав Армянского государства в качестве одной из его областей. После распада Армянского царства данная территория в течение нескольких веков была под властью персидского шаха, управлялась полузависимыми от персидского шаха армянскими меликами. По Гюлистанскому мирному договору 1813 г., а позже подписанным Туркманчайским договором 1828 г. заключенными между Российской империей и Ираном, Карабахское ханство вошло в состав Российской империи. Армения, отстаивая территориальную целостность своего народа, естественно, опиралась на то, что армяне, составляющие 95% населения Нагорного

Карабаха, добивались воссоединения в рамках собственного национального государства на основе неотъемлемого права народов на свободное самоопределение<sup>1</sup>.

В современном мире существует немало вооруженных этнополитических конфликтов, участники которых в обоснование своих интересов опираются на признанные мировым сообществом принципы международного права, закрепленные в частности в Уставе Организации Объединенных Наций.

В данном случае Азербайджан настаивает на нерушимости территориальной целостности государства, а Армения обращается к праву народов на самоопределение, праву народов самостоятельно решать вопросы, касающиеся их дальнейшего существования.

Но какова иерархия данных принципов? И можем ли мы говорить о главенстве одного принципа над другим? Скорее, нет.

Во-первых, потому, что, Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, также известный как Хельсинский заключительный акт<sup>2</sup>, принятый странами в Хельсинки 1 августа 1975 г., предусматривает равенство всех провозглашенных в данном документе принципов международного права. Соответственно исключается верховенство одного международного принципа над другим: территориальной целостности над принципом права народов на самоопределение.

Во-вторых, что касается применения таких принципов, то необходимо учитывать

<sup>1</sup> Маргарян Л. А. Карабахский вопрос с точки зрения норм и принципов международного права: Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу», 2012. Режим доступа: ?

<sup>2</sup> Хельсинский Заключительный акт. Режим доступа: <https://www.osce.org/ru/ministerial-councils/39505>

в каждом определенном конфликте массу факторов, касающихся истории возникновения этнополитических конфликтов.

Праву народов на самоопределение посвящено намного больше документов Организации Объединенных Наций и различных международных конвенций, чем принципу территориальной целостности.

14 августа 1941 г. Соединенные Штаты Америки и Великобритания приняли декларацию, называемую Атлантической хартией, в которой были описаны общие принципы национальной политики этих двух государств во Второй мировой войне. В п. 3 хартии говорилось: «Они уважают право всех народов избирать себе форму правления, при которой они хотят жить; они стремятся к восстановлению суверенных прав и самоуправлению тех народов, которые были лишены этого насильственным путем».

Этот принцип лег в основу Устава ООН. В первой главе Устава излагаются цели и принципы этой международной организации. Согласно п. 2 ст. 1 одна из ее целей — «развивать дружественные отношения между нациями на основе уважения принципа равноправия и самоопределения народов, а также принимать другие соответствующие меры для укрепления всеобщего мира». В п. 4 ст. 2 говорится: «Все члены Организации Объединенных Наций воздерживаются от угрозы силой и ее применения как против территориальной неприкосновенности или политической независимости любого государства, так и каким-либо другим образом, несовместимым с целями Объединенных Наций». Говоря о нерушимости границ, следует отметить, что тут говорится о внешней агрессии и права на самооборону (ст. 51).

14 декабря 1960 г. Генеральной Ассамблеей ООН была принята Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам, которая также придавала огромное значение такому принципу международного права, как право народов на самоопределение, а именно в ней указывалось, что «на основе уважения принципов равноправия и самоопределения всех народов и всеобщего уважения и соблюдения

прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка и религии все народы имеют право на самоопределение; в силу этого права они свободно устанавливают свой политический статус и осуществляют свое экономическое, социальное и культурное развитие».

Принцип равноправия и самоопределения народов провозглашается и в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций от 24 октября 1970 г., в Декларации об укреплении международной безопасности от 16 декабря 1970 г., резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН от 22 ноября 1974 г. и 14 декабря 1974 г. и других документах. В приведенных выше международных актах о территориальной целостности говорится в контексте недопустимости внешней агрессии.

Принятая 23 августа 1978 г. Венская конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров также указывает, что «принципы международного права, воплощенные в Уставе ООН, такие как принципы равноправия и самоопределения народов, суверенного равенства и независимости всех государств, невмешательства во внутренние дела государств, запрещения угрозы силой или ее применения и всеобщего уважения и соблюдения прав человека и основных свобод для всех».

Армянский народ в контексте данного вооруженного конфликта не совершал никаких агрессивных действий против Азербайджана, а лишь отвергал высшую власть данного государства на основе своего права на самоопределение.

Нагорно-карабахский конфликт отличается от большинства других похожих конфликтов тем, что эта территория с 1918 г., после появления Азербайджана и Армении в качестве субъектов международного права на территории Закавказья, была признана Лигой Наций спорной. Факт признания такой территории спорной является предпосылкой реализации армянским народом Нагорного Карабаха международного принципа — права народа на самоопределение.

# СОГЛАШЕНИЯ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ С ИНОСТРАННЫМИ ПАРТНЕРАМИ: ПОНЯТИЕ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА

**Макарова А. В.**

студентка 3 курса РГУП

На сегодняшний день проблема правового статуса субъектов федеративных государств, в частности субъектов Российской Федерации и их правоспособности в сфере международных правоотношений является достаточно актуальной. Это объясняется тем, что, во-первых, объективно развивающиеся процессы глобализации, интеграции национальных экономик, формирование межгосударственного единого экономического пространства, расширение культурных связей позволяют субъектам федерации выстраивать и развивать сотрудничество с иностранными партнерами. Во-вторых, отсутствием системного правового регулирования участия субъектов федерации во внешнеэкономических, культурных и иных отношениях, неопределенностью как в международном, так и в российском праве природы договоров, заключаемых субъектами федерации с административно-территориальными образованиями иностранных государств.

В науке международного права получила развитие позиция, согласно которой субъекты федеративных государств есть особые субъекты международной системы<sup>1</sup>, участники «негосударственных международных отношений»<sup>2</sup>, такие отношения в современной доктрине принято называть трансграничными<sup>3</sup>. Из этого следует, что договоры,

заключаемые субъектами Российской Федерации с субъектами или административно-территориальными образованиями иностранных государств, будут носить трансграничный характер.

В соответствии с п. «к» и «л» ст. 71 Конституции РФ в исключительном ведении Российской Федерации находятся: внешняя политика и международные отношения Российской Федерации, международные договоры Российской Федерации, а также внешнеэкономические отношения. При этом в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, согласно п. «о» ст. 72 Конституции РФ, находится координация международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации, выполнение международных договоров Российской Федерации.

Таким образом Конституция РФ допускает участие субъектов Российской Федерации в так называемых трансграничных отношениях. Данный вывод подтверждается положениями Федерального закона от 04.01.1999 г. №4-ФЗ «О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями) (далее — ФЗ №4), который заложил основы правового обеспечения международных и внешнеэ-

<sup>1</sup> См., напр.: Ксенофонтова М. В. Правовые проблемы участия субъектов Российской Федерации в международном экономическом сотрудничестве: Автореф. дис....канд. юрид. наук. М., 2004.

<sup>2</sup> Галенская Л. Н. Международное гражданское право: понятие и тенденции развития // Актуальные проблемы международного гражданского процесса. Материалы международной конференции. СПб. 10–11 октября 2002 г. / Под ред. С. Б. Бахина. СПб., 2003. С. 7.

<sup>3</sup> Международное частное право: Учебник / Отв. ред. Г. К. Дмитриева. М., 2004. С. 9.

кономических связей субъектов Российской Федерации, равно как и полномочий федеральных и региональных органов государственной власти в этой области<sup>4</sup>.

В частности, в соответствии с п. 1 ст. 1 ФЗ №4 предусматривается, что субъекты Российской Федерации в пределах полномочий, предоставленных им Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, договорами между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации о разграничении предметов ведения и полномочий, обладают правом на осуществление международных и внешнеэкономических связей с: 1) субъектами иностранных федеративных государств; 2) административно-территориальными образованиями иностранных государств; 3) органами государственной власти иностранных государств (с согласия Правительства РФ).

Субъекты Российской Федерации имеют право участвовать в деятельности международных организаций в рамках органов, созданных специально для этой цели.

Важно отметить, что в ФЗ №4 закрепляется определение понятия «международные и внешнеэкономические связи субъектов Российской Федерации», под которыми понимается осуществляемые в торгово-экономической, научно-технической, экологической, гуманитарной, культурной и в иных областях связи с иностранными партнерами, перечень которых представлен выше.

В соответствии со ст. 2 ФЗ №4 в целях реализации права на осуществление трансграничного взаимодействия органы государственной власти субъекта Российской Федерации имеют право на ведение переговоров с иностранными партнерами, а также на заключение *соглашений об осуществлении международных и внешнеэкономических связей*. Такое соглашение не должно противоречить Конституции РФ, общепризнанным принципам и нормам междуна-

родного права, международным договорам Российской Федерации, федеральному законодательству, договорам между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации о разграничении предметов ведения и полномочий, а также положения соглашения не должны ущемлять законные интересы другого субъекта Российской Федерации.

Важно отметить, что свобода субъектов Российской Федерации в сфере осуществления международных и внешнеэкономических связей достаточно ограничена, поскольку при желании вступить в переговоры с иностранными партнерами они должны заблаговременно известить об этом уполномоченный федеральный орган исполнительной власти (в соответствии с Указом Президента РФ от 19.08.2015 г. № 424 — Минэкономразвития), затем готовый проект соглашения согласовать с Минэкономразвития, если это так называемые «горизонтальное» соглашение (между субъектом Российской Федерации и субъектом или административно-территориальной единицей иностранного государства), если это «диагональное» соглашение (между субъектом Российской Федерации и органом власти иностранного государства), то Минэкономразвития вносит его на рассмотрение в Правительство Российской Федерации.

Необходимо отметить, что непосредственно процедура заключения соглашений определяется самими субъектами Российской Федерации, которые в целях реализации положений ФЗ «О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации» и упорядочения деятельности органов исполнительной власти принимают собственные правовые акты. Например, в Республике Коми Правительством было принято Постановление от 04.10.2002 года № 161 «О порядке заключения органами исполнительной власти

<sup>4</sup> Губейдуллин Р.Х. Зарубежные соглашения субъектов Российской Федерации // Вестник экономики, права и социологии. 2013. № 2. С. 138.



Республики Коми соглашений об осуществлении международных и внешнеэкономических связей» (в ред. от 29.12.2015)<sup>5</sup>.

В данном нормативном правовом акте дается определение понятия «соглашение об осуществлении международных и внешнеэкономических связей», под которым понимаются соглашения (договоры, протоколы, меморандумы) об осуществлении связей в торгово-экономической, научно-технической, экологической, гуманитарной, культурной и иных областях (которые в соответствии с Определением Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 92-О не должны затрагивать полномочия и прерогативы Российской Федерации), заключаемые органами исполнительной власти Республики Коми с органами государственной власти иностранных государств, субъектами иностранных федеративных государств и административно-территориальными образованиями иностранных государств, а также об участии в деятельности международных организаций в рамках специально созданных для этой цели органов.

Таким образом соглашение, заключенное между субъектом Российской Федерации и иностранными партнерами, может иметь любое название, но данный факт не повлияет на его правовую природу.

Несмотря на то, что согласно ст. 1 и абз. 1 ст. 61 Конституции Республики Коми, Республика является государством в составе Российской Федерации, а в соответствии с абз. 3 ст. 62 Конституции Республики Коми, Коми провозглашается самостоятельным участником международных и внешнеэкономических отношений, соглашений с другими республиками, краями, областями, автономными областями, автономными округами Российской Федерации, если это

не противоречит Конституции Российской Федерации, соглашения об осуществлении международных и внешнеэкономических связей с иностранными партнерами в силу прямого указания в ст. 7 ФЗ № 4 **не являются международными договорами**. Аналогичная формулировка содержится и в абз. 2 ч. 1 ст. 3 Европейской рамочной конвенции о приграничном сотрудничестве территориальных обществ и властей ЕТС № 106 (Мадрид, 21.05.1980 г.).

На практике данная императивная норма, непосредственно касающаяся определения правовой природы соглашений субъектов Российской Федерации с иностранными партнерами, нередко игнорируется. Ярким тому подтверждением является Закон Кабардино-Балкарской Республики от 15 января 2000 г. № 4-РЗ «О международных соглашениях и межрегиональных договорах (соглашениях) Кабардино-Балкарской Республики»<sup>6</sup>.

Закрепление на международном и национальном уровне положения о том, что соглашения между субъектами и (или) территориальными образованиями нескольких государств, а также между субъектами или административно-территориальными образованиями одного государства с органами государственной власти другого государства или с международными организациями не являются международными договорами можно объяснить, во-первых, специфическим субъектным составом, поскольку участниками соглашений являются субъект федерации и государственный орган иностранного государства, или субъект, или административно-территориальное образование иностранного государства, или орган международной организации, то есть образования, которые не обладают международной правосубъектностью, по-

<sup>5</sup> Постановление Правительства Республики Коми от 04.10.2002 года № 161 «О порядке заключения органами исполнительной власти Республики Коми соглашений об осуществлении международных и внешнеэкономических связей» (в ред. от 29.12.2015) // Ведомости нормативных актов органов государственной власти Республики Коми. 2003. № 4. ст. 2497.

<sup>6</sup> Закон Кабардино-Балкарской Республики от 15.01.2000 N 4-РЗ «О международных соглашениях и межрегиональных договорах (соглашениях) Кабардино-Балкарской Республики» (принят Советом Республики Парламента КБР 06.12.1999) // Кабардино-Балкарская правда. № 16. 2000.

скольку для них не свойственно наличие суверенитета.

Во-вторых, юридической силой соглашения, которое обязательно только для субъекта Российской Федерации, его заключившего, а не для всей Российской Федерации и при том только с момента государственной регистрации (ст. 5 ФЗ №4). Федеральные органы исполнительной власти не несут ответственность по соглашениям об осуществлении международных и внешнеэкономических связей, заключенных органами государственной власти субъектов Российской Федерации, за исключением случаев, когда указанные соглашения заключены с органами государственной власти иностранных государств с согласия Правительства Российской Федерации либо по конкретному соглашению субъекта Российской Федерации имеются официальные гарантии Правительства Российской Федерации (ст. 8 ФЗ №4).

На основе вышеизложенного можно констатировать, что на сегодняшний день вопрос о правовой природе соглашений субъектов федерации с иностранными партнерами ни в международных актах, ни в законодательстве Российской Федерации не нашел закрепления. В доктрине же встречаются нередко диаметрально противоположные позиции по данной проблеме. Представляется рациональной позиция юристов-международников считающих, что поскольку соглашения субъектов Российской Федерации с иностранными партнерами не являются в силу прямого указания в законе международными договорами и не соответствуют их сущности, но юрисдикционно распространяются на несколько территориальных образований, принадлежащих разным суверенным государствам, то их можно считать трансграничными соглашениями, которые являются самостоятельным видом договоров.

# ПРОБЛЕМЫ ОРГАНИЗАЦИИ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ НА ТЕРРИТОРИИ ИННОВАЦИОННОГО ЦЕНТРА «СКОЛКОВО»

**Чвиров В. В.**

студент 3 курса РГУП

По смыслу ст. 131 Конституции РФ местное самоуправление осуществляется на всей территории России с учетом исторических и иных местных традиций. Изменение границ территорий, в которых осуществляется местное самоуправление, допускается с учетом мнения населения соответствующей территории. Однако на территории инновационного центра «Сколково» решением подавляющего большинства вопросов, отнесенных к местному значению занимается управляющая компания Фонд развития Центра разработки и коммерциализации новых технологий (Фонд «Сколково»).

Нормативными правовыми актами, регулирующими организацию местного самоуправления на территории «Сколково», являются Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и Федеральный закон от 28.09.2010 № 244-ФЗ «Об инновационном центре «Сколково».

С 1 июля 2012 г. в соответствии с постановлением Совета Федерации Федерального Собрания РФ «Об утверждении изменения границы между субъектами Российской Федерации городом федерального значения Москвой и Московской областью» в рамках соглашения между Москвой и Московской областью в состав Можайского внутригородского муниципального образования из городского поселения Новоивановское (восток Одинцовского муниципального

района Московской области) была передана территория инновационного центра «Сколково». Соответствующие поправки были внесены в ст. 62 Закона города Москвы от 15.10.2003 № 59 «О наименованиях и границах внутригородских муниципальных образований в городе Москве».

Неоднозначный статус инновационного центра «Сколково» волнует как учёных, так и практиков. Например, российский государственный и политический деятель Юрий Болдырев подверг критике заявление Дмитрия Анатольевича Медведева о том, что инноград станет «образцовым муниципальным образованием».

Суханов Евгений Александрович, в свою очередь, отмечает, что «из содержания Федерального закона «Об инновационном центре «Сколково» достаточно ясно следует, что его управляющая компания в действительности является органом публичной власти с правами юридического лица, сочетающего в себе функции отраслевого ведомства и муниципалитета, а не новым видом юридических лиц»<sup>1</sup>.

Юрий Болдырев заявил, что «в Сколково создаётся исключительно корпоративное образование, похожее по системе управления на закрытый военный городок, нежели на единицу гражданского самоуправления»<sup>2</sup>.

Адвокат Сергей Радченко утверждает, что «фактически Федеральный закон № 244-ФЗ не содержит информации о том, кто будет контролировать деятельность

<sup>1</sup> Проект «Сколково»: оценка юристов // Закон. 2010. №12.

<sup>2</sup> Болдырев Ю. «Ради чего?» — 04.10.2010 // URL: [http://www.stoletie.ru/poziciya/radi\\_chego\\_2010-10-04.htm](http://www.stoletie.ru/poziciya/radi_chego_2010-10-04.htm).

управляющей компании, кому она подотчётна, а также данный нормативный правовой акт разрешает органам государственной власти вести предпринимательскую деятельность и наделять коммерческие организации государственно-властными полномочиями, чего допускать нельзя»<sup>3</sup>.

Российский журналист Максим Калашников тоже критикует отсутствие местного самоуправления в иннограде и подчинённость всей жизнедеятельности Фонду развития Центра разработки и коммерциализации новых технологий. По его мнению «Сколково» «похож на своего рода концлагерь, Dark City американских комиксов»<sup>4</sup>.

Многие авторы отмечают, что население «Сколково» фактически полностью отстранено от реализации форм непосредственной демократии на территории инновационного центра, и не может осуществлять контроля за деятельностью Фонда «Сколково». Положения ст. 10 ФЗ «Об инновационном центре «Сколково» в качестве направлений исследовательской деятельности закрепляют энергоэффективность и энергосбережение, ядерные технологии, космические технологии в области телекоммуникаций и навигационных систем, медицинские технологии в области разработки оборудования и лекарственных средств, стратегические компьютерные технологии и программное обеспечение, биотехнологии в сельском хозяйстве и промышленности. Это естественно затрагивает интересы населения, создавая потенциальные угрозы безопасности жизнедеятельности.

Федеральный закон № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в вопросах регулирования местного самоуправления на территории «Сколково» отсылает к положениям Федерального закона № 244-ФЗ «Об инновационном центре «Сколково». В частности, на территории Центра следующие полномочия органов местного самоуправления осуществляются управля-

ющей компанией: резервирование земель и изъятие земельных участков в границах поселения для муниципальных нужд, осуществление муниципального земельного контроля за использованием земель поселения, перевод земель или земельных участков в составе таких земель из одной категории в другую; создание, содержание и организация деятельности аварийно-спасательных служб и аварийно-спасательных формирований на территории поселения; создание условий для деятельности добровольных формирований населения по охране общественного порядка; обеспечение малоимущих граждан, проживающих на территории Центра и нуждающихся в улучшении жилищных условий, жилыми помещениями в соответствии с жилищным законодательством, организация строительства и содержания муниципального жилищного фонда, создание условий для жилищного строительства; дорожная деятельность в отношении автомобильных дорог местного значения, а также иные полномочия в области использования автомобильных дорог и осуществления дорожной деятельности в соответствии с законодательством РФ; организация и осуществление мероприятий по гражданской обороне, защите населения и территории поселения от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера.

Управляющая компания также осуществляет на территории инновационного центра общее организационное руководство и координацию деятельности по реализации проекта, обеспечение функционирования инфраструктуры территории Центра, организацию всей исследовательской деятельности и содействие ее осуществлению, представление документов, необходимых для возмещения затрат по уплате таможенных платежей, понесенных лицами, реализующими проект и т. д.

Кроме того в соответствии с положениями ст. 3 ФЗ «Об инновационном центре

<sup>3</sup> Проект «Сколково»: оценка юристов.

<sup>4</sup> Режим доступа: [http://chess-news.ru/node/3491?quicktabs\\_social=1](http://chess-news.ru/node/3491?quicktabs_social=1).

«Сколково» все земельные участки, находящиеся в границах инновационного центра, принадлежат управляющей компании на праве собственности или аренды. Не допускается распоряжение этими земельными участками, в том числе путем их отчуждения и обременения, за исключением определенных вышеуказанным законом особых случаях.

Анализ фактической ситуации и действующих нормативных правовых актов, позволяет сделать следующие заключения: территория инновационного центра «Сколково» не принадлежит ни одному муниципальному образованию; отсутствует устав «Сколково», как учредительный акт муниципального уровня; система органов местного самоуправления не учреждена и не функционирует.

Для положительного урегулирования всех указанных вопросов можно рекомендовать несколько путей решения.

Во — первых, можно предложить разделить внутригородской район Можайский

на два муниципальных образования с последующим учреждением и полноценным функционированием органов местного самоуправления для решения вопросов местного значения. Управляющая организация в этом случае будет заниматься только заявленными научными проектами по согласованию с органами местного самоуправления.

В качестве второго варианта урегулирования данного вопроса предлагается присвоить «Сколково» статус закрытого административно-территориального образования.

Два предложенных способа решения не могут быть реализованы быстро и повлекут за собой возникновение целого ряда организационных задач, решением которых должны будут заниматься федеральные органы государственной власти и органы государственной власти г. Москвы. Однако, эти изменения будут способствовать устранению неопределенности статуса инновационного центра «Сколково» и защите прав населения на его территории.

# ПРАВОВОЙ СТАТУС СОВРЕМЕННОГО РУССКОГО ЛИТЕРАТУРНОГО ЯЗЫКА НА ЛИНГВИСТИЧЕСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ РФ

Сургаев В. О., Омарова А. Ш.  
студенты 1 курса РГУП

Русский язык по своему происхождению относится к индоевропейской языковой семье, славянской группе, восточнославянской подгруппе. Это язык русской нации. Он является одним из наиболее распространенных языков мира (в настоящее время на нем говорят 230 млн человек). По данным исследования австрийской компании W3Techs, в марте 2018 русский язык вышел на 2 место по использованию в Интернете.<sup>1</sup> Роль русского языка в современном мире велика, ведь это национальный язык русского народа, язык межнационального общения, а также язык права.

Анализируя статус русского языка в современном мире, необходимо рассмотреть понятие *лингвистического пространства России* и формы взаимодействия государственного языка РФ с языками народов нашей страны.

Лингвистическое пространство — географическое пространство распространения того или иного языка или формы его существования — языковой ареал<sup>2</sup>. Русское лингвистическое пространство отражает основной географический ареал русского языка, охватывающий в первую очередь территорию самой большой страны на планете — Российской Федерации и 14 стран СНГ и Прибалтики — в большей (Украина, Белоруссия, Казахстан, Киргизия, Латвия, Эстония) или меньшей (Грузия, Туркмения, Азербайджан) степени.

Языковая ситуация в современной России **связана с социально-демографическим составом населения, который характеризуется полиэтничностью, а также с государственным устройством федеративного типа.** Так, согласно последней переписи населения в России (в 2017 г.) проживают представители более 160 этнических групп. Подавляющее большинство (81%) населения являются русскими.

На территории Российской Федерации в разной степени функционируют около 150 языков, при этом государственным языком владеет 98% населения страны.

В составе Российской Федерации находится 85 субъектов. В соответствии со статьей 68 Конституции Российской Федерации, каждая республика в составе Федерации вправе устанавливать свои государственные языки, которые наряду с русским языком могут употребляться в органах государственной власти и местного самоуправления.

В России языки могут носить государственный, официальный, межнациональный и местный статус. Языки народов России **различаются по своему юридическому статусу и объему выполняемых ими социальных функций** в разных сферах жизни. В соответствии со ст. 68 Конституции РФ, государственным языком Российской Федерации на всей ее территории является русский язык. Языковые права лично-

<sup>1</sup> Позиции российских CMS в мировом рейтинге w3techs. Режим доступа: <https://tyapk.ru/blog/post/russian-cms-in-w3techs-ranking>. Дата обращения: 27.11.2018.

<sup>2</sup> Словарь социолингвистических терминов. М., 2006. С. 104.

сти и народа гарантированы, прежде всего, Конституцией РФ, которая гласит: «Каждый имеет право на пользование родным языком, на свободный выбор языка общения, воспитания, обучения и творчества». Конституция запрещает пропаганду социального, национального, религиозного или языкового превосходства.

Граждане России имеют равные права, в том числе и право пользование родным языком. Любые ограничения в этом случае приводят только к негативным противоречиям в отношениях между людьми. Ярким примером взаимодействия нескольких языков является языковая ситуация в Республике Крым. Согласно ст. 10 Конституции Республики Крым<sup>3</sup>, вступившей в силу 11 апреля 2014 г., государственными языками в Республике являются *русский, украинский и крымско-татарский языки*.

А статьей 8 Конституции и Законом Республики Татарстан «О государственных языках Республики Татарстан и других языках в Республике Татарстан»<sup>4</sup> устанавливаются в качестве государственных языков Татарстана *татарский и русский языки*, которые на равных основаниях употребляются в деятельности органов государственной власти республики, органов местного самоуправления и т. д.

Вместе с тем особенности национального самосознания народов России в ряде случаев являлись причиной того, что в республиках сокращался объем использования русского языка в различных сферах общественной жизни, особенно в государственном управлении и образовании. В этих республиках защита национального государственного языка и приоритетное его развитие преподносились в обществе как меры по утверждению самоидентификации народов, что отрицательно влияло не только на положение русского языка и русскоязычного населения, но и на межнациональные отношения. Например, резкое усиление сепаратистского движения в Чеченской Республике по-

сле распада СССР, привело к её вооруженным конфликтам с центральной Россией и, как следствие, значительному ослаблению статуса русского языка на данной территории.

Говоря о правовом статусе русского языка в современной России, следует рассмотреть нормативно-правовые акты, регулирующие вопросы государственной языковой политики. Так, ст. 3 Федерального закона «О государственном языке Российской Федерации» закрепляет сферы использования государственного языка Российской Федерации. При этом выделяется два способа использования русского языка как государственного: 1) исключительная компетенция русского языка; 2) альтернативная компетенция русского языка.

**Исключительная компетенция** русского языка предполагает, что применению подлежат только русский язык, государственные языки республик или народов РФ применяться не могут. Исключительная компетенция установлена в следующих сферах: а) судопроизводство и делопроизводство в Конституционном Суде РФ, Верховном Суде РФ, Высшем Арбитражном Суде РФ; б) судопроизводство и делопроизводство в военных и арбитражных судах; в) руководство и управление Вооруженными Силами РФ, обучение личного состава Вооруженных Сил РФ.

Исключительная компетенция русского языка проявляется также в установлении требований владения государственным языком при получении определенных профессий, должностей и пр. Например, ст. 35 ФЗ «О полиции» предписывает: на службу в полицию имеют право поступать граждане Российской Федерации, владеющие государственным языком Российской Федерации.

**Альтернативная компетенция** русского языка предполагает, что применяется государственный язык Российской Федерации, но могут использоваться и го-

<sup>3</sup> Крымские известия. №68 (5479). 2014.

<sup>4</sup> Ведомости Верховного Совета Татарстана. 1992. № 6. Ст. 80

сударственные языки республик, входящих в состав Российской Федерации. Альтернативная компетенция установлена в случаях, названных в ст. 3 ФЗ «О государственном языке Российской Федерации», а именно: а) гражданское и уголовное судопроизводство; б) производство по делам об административных правонарушениях; в) при подготовке и проведении референдума, а также выборов; г) договоры о разграничении компетенции между Федерацией и субъектами; д) делопроизводство в органах записи гражданского состояния; е) надписи и обозначения с информацией об объектах культурного наследия и так далее.

Несмотря на существование и действие нормативно-правовых актов, направленных на сохранение и защиту русского языка как государственного, законодательство Российской Федерации, а именно Федеральный закон «О языках народов Российской Федерации», устанавливает гарантии защиты языков народов РФ: 1) языки народов РФ пользуются защитой государства, т.е. органы законодательной, исполнительной и судебной власти РФ призваны гарантировать и обеспечивать социальную, экономическую и юридическую защиту всех языков народов РФ; 2) социальная защита языков обеспечивается проведением научно обоснованной языковой политики, направленной на сохранение, развитие и изучение всех языков народов РФ на всей территории России; 3) экономическая защита языков включает в себя целевое бюджетное и иное финансовое обеспечение государственных и научных программ сохранения и развития языков народов РФ, а также проведение

в этих целях льготной налоговой политики; 4) юридическая защита языков — это обеспечение ответственности юридических и физических лиц за нарушение законодательства РФ о языках народов России.

Процессы развития и сближения наций не могут не влиять на языковое развитие. Прежде всего, от характера взаимоотношений самих народов зависит и характер взаимодействия их языков. Поэтому не может быть одинаковым взаимоотношение языков в условиях антагонизма наций и в условиях дружбы народов. Национальная политика России, направленная на укрепление единства многонационального народа нашей страны и обеспечение межнационального согласия, способствует снятию политических, идеологических и психологических барьеров, воздвигнутых между народами России за предшествующие исторические эпохи. Сообразно этому взаимодействие языков носит характер благотворного взаимовлияния, взаимообогащения, а в функциональном отношении — характер взаимопомощи в решении совместных вопросов.

Таким образом, русский язык как государственный язык Российской Федерации выполняет интеграционную функцию и выступает языком законодательства, государственного управления, судопроизводства. В целом, несмотря на функционирование ряда конкурирующих языковых систем, на существование демографических и политических проблем, можно говорить об **установлении ситуации социально-функционального превосходства русского языка** на лингвистическом пространстве Российской Федерации.



# ЮРИДИЧЕСКИЙ ДОКУМЕНТ: АРХАИЗМЫ, СТАВШИЕ ТЕРМИНАМИ

Волкова А. В., Ховалыг Л. Ш.

студентки 1 курса РГУП

Для любой сферы деятельности актуальны проблемы терминологии. В юриспруденции, особенно в сфере правотворчества, значимость этой проблемы соответствует значимости законов в жизни общества. От точности употребления терминов в законе во многом зависит точность выражения воли законодателя, а следовательно, и результативность закона.

Важное значение для обеспечения точности и единства терминологии имеет стабильное функционирование терминов. Феномен права состоит в том, что оно, как никакой иной социальный институт, «консервирует» и ревностно стремится сохранить традиционный арсенал слов и словосочетаний. «Право, — справедливо замечает Н.С. Барабашева, — наименее подвержено изменениям словарного запаса»<sup>1</sup>. В определенной мере это можно объяснить тем, что право — это «один из первых «блоков» цивилизации»<sup>2</sup>, элемент древнейшей культуры, старательно хранящий собственные традиции. В отличие от многих других социальных явлений право и его институты консервативны и автономны. Историческая консервативность древней правовой лексикологии, феномен сохраняемости, образно говоря, «правовых сгустков», объясняется природой правового регулирования<sup>3</sup>. Подтверждением этому служит тот факт, что многие документы прошлого звучат по-современному и сегодня. Это объясняется тем, что некоторые слова и понятия основательно укрепились в нашей повседневной речи. Значительную часть этих слов и понятий составляют архаизмы.

Архаизмы — это названия существующих в реальной действительности предметов и явлений, по каким-либо причинам вытесненные синонимами активной лексики. Архаизмы составляют так называемый пассивный словарный запас русского языка, лексику, активно не используемую в устной и письменной речи. В толковых словарях они приводятся с пометкой «устар.» (устаревшее). Часть архаизмов функционирует в правовом лексиконе: одни в относительно первозданном виде, другие, по причине времени, значительно изменились. В зависимости от этого выделяется две группы архаизмов:

**1. Лексико-фонетические архаизмы** — это слова, которым в активном словаре синонимичны лексемы с несколько иным звучанием:

- *убойство* — убийство («Это вы, окаянные, — продолжал царь, — это вы всегда подбиваете меня кровь проливать! Мало еще было вам смертного убойства?» // А.К. Толстой «Князь Серебряный»);
- *пашпорт* — паспорт («Петруша в Петербург не поедет. Где его пашпорт? Подай его сюда» // А.С. Пушкин «Капитанская дочка»);
- *прожект* — проект, план на будущее («Великие прожекты! — эх, все попусту! Кому их оценить, кому понять? // А.Н. Толстой «Пётр Первый»);
- *грабление* — ограбление («Право суда, и самого тяжкого суда — за убийство, татьбу, грабление — дано князю!» // Д.М. Балашов «Младший сын»);

<sup>1</sup> Барабашева Н.С. Слова, слова, слова... (лексика наших правовых актов) // Советское государство и право. 1990. № 8. С. 84

<sup>2</sup> Алексеев С.С. Теория права. М., 1993. С. 51.

<sup>3</sup> Грязин И.Н. Консервативная природа права // В сб.: Философия свободы и практика. Ярославль, 1988. С. 20–21.

- *содейство* — содействие («Безродного пригрел и ввел в мое семейство, Дал чин асессора и взял в секретари; В Москву переведен через мое содейство» // А. С. Грибоедов «Горе от ума»).
- **2.** В отличие от лексических, семантические архаизмы — это сохранившиеся в активной лексике слова, у которых устарело значение (или одно из значений):
- *аттестат* — письменное свидетельство о службе, поведении кого-либо («Подать заявление капитану, получить у второго штурмана аттестат и так далее. Держать никого не собираемся. Боязливые да робкие нам не нужны» // Г. Н. Владимов «Три минуты молчания»);
- *партизан* — сторонник, человек, принадлежащий к какой-либо партии («Я стал по убеждениям в конечной цели человечества решительно партизаном социалистов и коммунистов» // Н. Г. Чернышевский «Дневник»);
- *блюсти* — сохранять, оберегать («Сан архипастыря повелевает блюсти святыни веры, совесть христианина не может молчать перед лицом неправды, лукавства и зла, уродующих нашу жизнь» // Митрополит Иоанн (Снычев) «Путь ко спасению»);
- *брань* — война, битва («Пылает брань; на холмах гром гремит» // А. С. Пушкин «Воспоминания в Царском Селе»);
- *возмездие* — воздаяние, награда, благодарность за что-либо («Есть благим надежда и всякому труду и подвигу вечный покой и великое возмездие в грядущем веке» // Т. Н. Терещенко, «Симфония по творениям святителя Димитрия Ростовского»).

Широко распространены в языке права такие архаизмы, как, например, *пристав, казнь, пошлина, сокрытие, умысел, таковой, взять под стражу, присяжный, деяние, грабеж, разбой, бремя, возмездие, кара, казнь, пошлина, вверенный, истец, дееспособный,*

*ссылка, поруки, проникновение, с поличным, очная ставка, купчая* и многие другие. Это собственное правовое наследие. Они довольно живучи, однако время может подвергать изменению содержание понятия, ограничивать или расширять его значение. Такое, например, по мнению Т. В. Баженовой и В. А. Семеусова, произошло с понятием «ссуда»<sup>4</sup>. В прошлом оно использовалось не только как синоним слову «заём», но и обозначало предписание суда.

Так как архаизмы являются неотъемлемой частью юридической лексики, следует установить определенные правила их использования, обозначить технику применения. Использование архаизмов в нормативно-правовом тексте должно подчиняться следующим правилам:

1. Любой нормодатель, изменяя и совершенствуя законодательство, должен беречь правовые архаизмы независимо от природы их происхождения, не пытаться искусственно вытеснять их активной синонимизирующей лексикой. Это может отрицательно повлиять на существующий понятийный аппарат в праве, затруднить толкование и применение отдельных юридических норм и конституций. Но главное даже не в этом. Старая правовая лексика — еще и хранительница правовых традиций, преемственности в правовом регулировании, что, несомненно, важно для сохранения и развития общества и цивилизации в целом.

2. При возвращении архаизмов в современную правовую лексику нормодатель должен убедиться, получило ли то или иное слово или словосочетание широкое распространение, стало ли оно общеизвестным. Если это так, т. е. слово, имеющее давние правовые традиции, стало частью активной лексики, то его целесообразно закрепить в правовых нормах, тем самым усилить его значение в общеупотребительном и правовом языках. Такое произошло, как представляется, со словами *пристав, присяжный, община, станица, департамент, дружина, магистрат.*

<sup>4</sup> Баженова Т. З., Семеусов В. А. Договорное право. Иркутск, 1993. С. 6.

Мы решили выяснить, какой архаизм из юридической терминологии наиболее распространен среди преподавателей нашего университета. Для этого мы провели социологический опрос, предлагая респондентам составить рейтинг из следующих слов: *деяние, кара, заимодавец, пеня, стража, разбой, бремя, пошлина, ссылка, вверенный*. Было опрошено 26 человек. В результате опроса выяснилось, что наиболее популярен термин *деяние*. Это объясняется тем, что данный термин обозначает действие в любой отрасли права. Меньше всего используется слово *заимодавец*, которое понимается как «лицо, предоставившее заём, приобретающее право на его последующий возврат и получение процентов или на другую форму оплаты». Оно широко используется конкретно в области гражданского права. Термин *разбой*, набрав-

ший среднее количество голосов, активно применяется в уголовном праве. Примечательно, что опрашиваемые отметили, что до этого не задумывались о происхождении данных слов и их отношении к архаизмам, хотя пользуются ими практически ежедневно в своей профессиональной деятельности.

Подводя итог сказанному, хочется отметить, что архаизмы — это неотъемлемая часть юридической лексики, истинное значение которой мы порой не знаем. А ведь знание этимологии терминов права, исконных значений слов, составляющих юридический документ, и понимание того, как они изменяются с течением времени очень важно на нашем поприще, так как данные знания придают речи точность. А точность — это одно из незаменимых свойств речи юристов, залог успеха его деятельности.

# ПРОБЛЕМА НАКАЗАНИЯ ЗА ИСПОЛЬЗОВАНИЕ В РЕЧИ НЕЦЕНЗУРНОЙ БРАНИ

Караулов К. А.,  
Антипов К. И.  
студенты 1 курса РГУП

В наши дни нецензурная брань получила широкое распространение в российском обществе. В связи с этим остро проявилась проблема наказания за её использование и, что важнее, искоренения подобной лексики. Ученые считают, что в настоящее время для русского народа «данный пласт лексики и фразеологии (и связанные с ним ассоциации) остается табуистически маркированным явлением антикультуры... абсолютно неприемлемым в современной русской общественной речевой коммуникации».<sup>1</sup>

При этом нужно понимать, что бранная лексика, собравшая грубейшие похабные, вульгарные слова и выражения, появилась не за один день и выполняет различные функции. Назовем некоторые из них: оскорбление, унижение того, кому адресована речь; демонстрация говорящим своей агрессии, чувства превосходства, раскованности, пренебрежения к системе запретов; снятие психологического напряжения (своеобразная разрядка);

— спонтанное выражение эмоций на непредвиденную и неприятную ситуацию для носителя языка.<sup>2</sup>

Активное и широко распространенное использование нецензурной брани приводит к тому, что развивается и правовое противодействие этому явлению. Рассмотрим, как проблема наказания за использование в речи нецензурной брани решалась в истории России.

Отметим, что у историков и лингвистов нет единого ответа на вопрос, откуда и как появилась бранная речь. Существует

несколько теорий и гипотез. Согласно одной из них, брань появилась на Руси во время монголо-татарского нашествия. Действительно, можно найти в монгольском языке слова, несколько схожие с русскими матерными словами по звучанию. При их переводе и разборе лингвисты выяснили, что для монгольского они нормативны, имеют повседневное значение, и некоторые вполне активно употребляются людьми. Таким образом, эта известная и популярная теория была опровергнута учеными ещё в XVIII веке.

Другая, более правдоподобная версия связывает появление ненормативной лексики с крещением Руси в 988 году и активной деятельностью церкви. Объясняется это тем, что во времена язычества некоторыми словами пользовались для проведения обрядов и их очень редко употребляли в бытовом разговоре, а с появлением христианства они оказались под запретом церковной власти, так как напоминали о давних временах и ненавистном политеизме. Позже такие слова стали расцениваться как брань и оказались под запретом светских властей.

Именно с Киевской Руси начинается история возникновения наказаний за использование в речи ненормативной лексики. Несмотря на отсутствие прямого запрета на брань в «Русской правде», на которую церковь оказала достаточное влияние, известны случаи наказания людей поркой за сквернословие.<sup>3</sup> Впоследствии эта мера наказания будет закреплена в качестве ос-

<sup>1</sup> Понятие чести и достоинства, оскорбления и ненормативности в текстах права и средств массовой информации // В. Базылев, Ю. Бельчиков и др. М., 2004. С. 72.

<sup>2</sup> Что такое нецензурная брань? Режим доступа: <http://klevet.ru/netsenzurnaya-bran-eto>.

<sup>3</sup> Исаев И. А. История государства и права России: Учебник. М., 2011. С. 50.

новой за подобные преступления в Соборном Уложении царя Алексея Михайловича 1649 г. В этом документе впервые говорилось о всесторонней защите церкви государством, и с этого момента возникала полноценная юридическая ответственность за преступления против церкви и её учения, в том числе и ответственность за использование бранной лексики.<sup>4</sup>

В XVIII в. наблюдаются свойственные эпохе конкретизация и детализация в праве, что не могло не коснуться и наказаний за ненормативную лексику. В Артикуле Воинском отразилось развитие уголовного права в виде конкретизации тяжести брани: артикул 152 ст. 18 различает две степени тяжести брани и персонализирует ругань в адрес субъекта, что объясняется появлением понимания подобного преступления не только против царского порядка, но и против чести и достоинства личности: «Ежели кто другого не одумавшись с сердца, или опамятаваясь, бранными словами выберит, оный перед судом у обиженного христианское прощение имеет и просит о прощении. И ежели гораздо жестоко бранил, то сверх того наказанием денежным и сносным заключением наказан будет... Ежели оный, который имеет просить о прощении, в том упрямитца, можно оного через потребные способы к тому принудить».<sup>5</sup>

При всём этом главным событием тех веков является запрет 1763 г. на использование ругательных и поносительных слов в распоряжениях и иных государственных актах.<sup>6</sup>

Но не только государство и церковь в те годы следили за нравственностью речи. В первом российском учебнике по этикету, который назывался «Юности честное зеркало», напрямую говорилось о недопустимости брани в дворянском обществе.<sup>7</sup> Это свидетельствует о начале формирования в обществе особого, изначально навязанно-

го, но впоследствии ставшего самостоятельным отношения к подобной лексике. Таким образом, со становлением и развитием российской государственности на ранних этапах тесно связано её стремление ограничить сквернословие в обществе путём запретов и под страхом порой довольно сурового наказания.

В советское время со стороны государства также ведется кампания, направленная на табуирование бранной лексики. Для этого используются методы пропаганды и формального запрета употребления бранной лексики вообще. Понятие бранной лексики встречаем в «Кодексе РСФСР об административных правонарушениях» 1984 г. (глава 13, ст. 158). Употребление подобной лексики в общественных местах характеризуется как мелкое хулиганство, нарушающее общественный порядок и спокойствие граждан. Это правонарушение влечет наложение штрафа в размере от десяти до пятидесяти рублей или исправительные работы на срок от одного до двух месяцев с удержанием двадцати процентов заработка, а в случае, если по обстоятельствам дела, с учетом личности нарушителя, применение этих мер будет признано недостаточным, — административный арест на срок до пятнадцати суток. До этого бранная лексика включалась в понятие «хулиганство», которое отделилось от бандитизма в Уголовном кодексе СССР 1922 г.

Официальное отношение к нецензурной брани было резко отрицательным, что не отменяло использование мата в быту. Идеология тех времен была направлена на то, чтобы сформировать такой облик советского человека, который бы являлся примером во всем, в том числе и в использовании языковых средств. Запрещалось использование табуированной лексики на радио, телевидении, в печатных источниках. С другой стороны, в СССР последних десятилетий

<sup>4</sup> Соборное Уложение 1649 года. Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649.htm>

<sup>5</sup> Артикул Воинский. Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/articul.htm>

<sup>6</sup> Метушевская Т.И. Правоограничения государственных служащих в XVIII первой половине XIX в. // Ученые Записки. Электронный научный журнал Курского Государственного Университета. 2010. № 3.

<sup>7</sup> Юности честное зеркало. Режим доступа: [https://www.runivers.ru/doc/children\\_book/books184653/book4769/60565/](https://www.runivers.ru/doc/children_book/books184653/book4769/60565/)

был высокий уровень образования в целом, и мораль того времени порицала использования бранной лексики в публичных местах, на глазах у подрастающего поколения.

Несмотря на жесткую языковую политику относительно употребления бранной лексики, в период СССР появляются новые нецензурные выражения. Создаются они, как правило, в местах заключения и исполнения наказаний. Особую роль в этом процессе сыграло формирование и существование ГУЛАГа, где жизнь шла вразрез с советской реальностью.

После распада Советского Союза происходят существенные изменения, связанные с языком. Цензура отменяется, государственный контроль за печатной сферой ослабевает, происходит демократизация общества, печатаются произведения писателей-диссидентов, постмодернистов, снимаются запреты на освещение многих тем. Все это приводит к значительным изменениям в сознании русского человека.

Но всеобщая свобода меняет и нравственную составляющую русского человека, к сожалению, в худшую сторону. Известный писатель В. Астафьев писал по поводу распространения в речи мата, что «мерзость окружает нас почти повсеместно. С ней встречаешься не только в подворотнях, но порой и на высоких собраниях».<sup>8</sup> В этот период происходит явная дегабулизация обцененной лексики, что отмечали многие ученые, например, об этом писал лингвист Л. П. Крысин.

В новом тысячелетии проблема использования нецензурной брани в речи стоит также остро. Заместитель председателя Комитета по культуре ГД Федерального собрания РФ З. Я. Рахматуллина по этому поводу высказала своё мнение: «Такое пристальное внимание к языку обусловлено деградацией свободы слова до свободы клеветы и оскорблений, свободы самовыражения — до свободы нецензурной брани даже в присутствии женщин и детей, в публичных ме-

стах и культурно-досуговых учреждениях».<sup>9</sup> Происходит легитимизация ненормативной лексики в сознаниях масс, что говорит об общем упадке уровня культуры современной России.

Но все же, государство, понимая значимость культуры в современной России, проводит языковую политику, направленную на искоренение бранной лексики. Оно устанавливает определенные ограничения в использовании ненормативной лексики в общественных местах. В Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях, в ст. 20.1 отмечается, что нецензурная брань в общественных местах влечет наложение административного штрафа в размере от пятисот до одной тысячи рублей или административный арест на срок до пятнадцати суток. При этом, как показал исторический опыт, недостаточно одних прямых запретов для изменения ситуации в лучшую сторону. Поэтому важную роль играет преподавание русского языка в школах, университетах и иных учебных заведениях по всей стране и за рубежом, в бывших советских республиках.

Подводя итог всему сказанному, необходимо отметить, что давние стремления государства к ограничению использования ненормативной лексики, к наказанию за нарушение законов, очевидно, важны, поскольку в правовом поле нужно регулировать использование табуированной лексики. Однако история показывает, что только одними запретами проблему не искоренить. Необходимо формировать ценностное отношение человека к родному слову, воспитывать нетерпимое отношение в обществе к использованию в речи нецензурной брани, а также выстроить целостную систему, направленную на формирование правовой культуры каждой личности. Только в таком случае возможно качественное развитие и достойное существование русского языка, языка великого народа.

<sup>8</sup> Астафьев В. Черемуховые холода // Правда. 1991. 7 дек.

<sup>9</sup> Рахматуллина З. Я. Экология отечественной культуры как актуальная социальная потребность (Законодательные аспекты) // Вестник Московского государственного университета культуры и искусств. 2013. № 4. С. 26.

# ЮРИДИЧЕСКИЕ ПОСЛОВИЦЫ И ПОГОВОРКИ В РЕЧЕВОЙ ПРАКТИКЕ

Никитенко В. Е.

Емцев К. С.

студенты 1 курса РГУП

Доподлинно неизвестно, когда на Руси зародилось устное народное творчество. Первые произведения фольклора передавались от человека к человеку, и каждый мог их дополнить, добавив обычаи и обряды, свойственные тому или иному времени. Сказы и былины становились своего рода мононормами для общества, а поговорки и пословицы формировали правосознание человека, его восприятие жизни как правового субъекта.

Исходя из определения *правосознания* как совокупности взглядов, идей, выражающих отношение людей к праву, законности, правосудию, их представления о том, что является правомерным или неправомерным, а также утверждения, что это одна из форм общественного сознания<sup>1</sup>, можно предположить, что это в какой-то степени субъективное восприятие правовых явлений индивидом. Именно поэтому некоторые юридические явления, связанные с жизнью людей, нашли отражение в пословицах и поговорках, а они, в свою очередь, явились репрезентацией многих устойчивых правил и норм правового поведения общества. Юридические пословицы и поговорки отражают правовую культуру на про-

тяжении всего исторического развития общества, многие из них применимы и сейчас. Цель нашего исследования — выявить ассоциативно-семантические связи между пословицами и поговорками с юридической тематикой, представляющими прошлое, и картиной мира современного носителя языка, сознание которого связано с правом.

Природа пословиц и поговорок заключается в их дефинициях. *Поговорка* — «краткое устойчивое выражение, обычно образное, рифмованное и не составляющее, в отличие от пословицы, законченного высказывания»<sup>2</sup>. *Пословица* — «меткое, образное изречение, обобщающее различные явления жизни и имеющее обычно назидательный смысл»<sup>3</sup>. По пословицам и поговоркам можно судить о национально-культурных ценностях того или иного народа, чем и обусловлена актуальность нашего исследования.

Пословицы и поговорки всегда представляли интерес для учёных, их изучали такие исследователи, как В. И. Даль<sup>4</sup>, А. Я. Ефименко<sup>5</sup>, Н. В. Закревский<sup>6</sup>, П. А. Матвеев<sup>7</sup>, И. М. Снегирёв<sup>8</sup> и многие другие. Опираясь на труды, посвящённые этим лингвистическим единицам, можно выявить основные

<sup>1</sup> Большая советская энциклопедия. М., 1969–1978. URL: <https://dic.academic.ru/dic.nsf/bse/123297> Дата последнего обращения 09.12.2018.

<sup>2</sup> Большой толковый словарь русского языка // Под ред. С. А. Кузнецова. СПб., 1998. URL: <https://gufo.me/search?term=%D0%BF%D0%BE%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%BA%D0%B0> Дата последнего обращения 09.12.2018.

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Даль В. И. Пословицы русского народа/ Сборник В. Даля: в 3 т. М., 1993.

<sup>5</sup> Ефименко А. Я. Исследование народной жизни. М., 1884. 402 с.

<sup>6</sup> Закревский Н. Старосветский бандуриста. Кн. II: Малороссийския пословицы, поговорки и загадки и Галицкие проповедки. М., 1861. 244 с.

<sup>7</sup> Матвеев П. А. Очерки народного юридического быта Самарской губернии // Записки ИРГО по отд. этнографии. Т. VIII. Сборник народных юридических обычаев. М., 1878. С. 12–46.

<sup>8</sup> Снегирёв И. М. Русские в своих пословицах. М., 2012. 184 с.

Пословицы и поговорки	Нормативно-правовые акты прошлого	Современные нормативно-правовые акты
Раз украл, а всё вором стал.	Свод законов Российской Империи, том 15*.	УК РФ, ст. 158. Кража.
Ябедника на том свете за язык вешают.	Закон СССР о защите чести и достоинства президента СССР от 14.05.1990**.	УК РФ, ст. 128, ч. 1. Клевета.
Врешь хорошо, да не в одно слово.	Ст. 161 Соборного Уложения 1649 г***.	УК РФ, ст. 306. Заведомо ложный донос.
Признание — половина исправления.	- —	Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 N 58 (ред. от 29.11.2016).
<p><i>Примечания:</i>  * Свод законов Российской империи. URL: <a href="http://civil.consultant.ru/reprint/books/229/">http://civil.consultant.ru/reprint/books/229/</a> Дата последнего обращения 09.12.2018.  ** Закон СССР о защите чести и достоинства президента СССР от 14.05.1990. URL: <a href="http://base.garant.ru/6335765/">http://base.garant.ru/6335765/</a> Дата последнего обращения 09.12.2018.  *** Соборное Уложение 1649 года. URL: <a href="http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649.htm">http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/1649.htm</a> Дата последнего обращения 09.12.2018.</p>		

черты фразеологических выражений с юридической тематикой. Пословицы и поговорки существуют анонимно, отдельно от авторских мыслей. Анонимность доказывает их социальную и моральную значимость и в то же время формирует правовую культуру общества, так как они выражают мнение не одного человека, а многих. Пословицы и поговорки могут давать характеристику тому или иному правовому явлению даже раньше, чем это явление официально закрепится в законодательстве. Можно предположить, что таким образом общество выражало необходимость в порядке и установлении права. В. И. Даль к своему сборнику «Пословицы русского народа» писал: «Что не дошло до народа, не касалось жития-бытия его, то не шевелило ни ума, ни сердца его, и того в пословицах нет; что впуталось добром либо лихом в быт его, то найдете и в пословицах»<sup>9</sup>. Эти слова приводят нас к выводу о том, что в пословицах и поговорках люди выражали свое согласие или несогласие с происходившими вокруг явлениями, отсюда юридические пословицы и поговорки показывают исторически сложившееся оценочное отношение общества к происходя-

щим вокруг него событиям, а так как право тесно связано с природой человека и общества и санкционированно государством, многие пословицы не потеряли своей важности спустя многие годы.

Обратимся к сопоставлению нормативно-правовых актов России прошлого и настоящего и некоторых юридических пословиц и поговорок с целью увидеть репрезентацию правовой жизни общества в лингвистических единицах устойчивого характера.

В процессе исследования мы установили, что во многих кодексах и постановлениях прошлого и настоящего присутствуют параллели с юридическими пословицами и поговорками, однако с развитием общества меняется и правовое сознание, поэтому в некоторых случаях соответствия не наблюдается.

Приведём результаты сопоставления в следующей таблице.

Как видно из данных таблицы, последнее фразеологическое выражение находит свою легальную реализацию только в настоящем, однако наличие этой лингвистической единицы в языковой картине мира русского

<sup>9</sup> Даль В. Там же. Т. 1. С. 18.



народа говорит об изначальном представлении о справедливости в правосознании носителя языка, следовательно, юридические пословицы и поговорки действительно способны репрезентировать правовую сферу жизни общества.

Далее в нашем исследовании мы обратились к опросу, в котором приняли участие 60 студентов юридического факультета РГУП (Москва). Целью опроса являлось выявление связи между устойчивыми сочетаниями, формирующими юридический фрагмент концептуальной и языковой картины мира русского народа, и отраслями права в сознании современного носителя русского языка.

Опрашиваемым были предложены пять следующих пословиц (групп пословиц) с юридической тематикой.

1. *Сидеть под мостом. За углом стоять.* Семантика этих фразеологических выражений связана с глаголом «грабить»<sup>10</sup>.

2. *Доказчику первый кнут.* Семантика: «доносчика, ябеду наказывают первым». Пословица связана со старинным судебным обычаем на Руси, по которому доносчика пытали первым, чтобы убедиться в истинности его показаний.<sup>11</sup>

3. *Вершено уставом, да верчено неправом.* Семантика фразеологизма наделена отрица-

тельной коннотацией, которая выражает отрицательное отношение к законам в русской правовой культуре, а также то, что в рамках истории русский народ не верит в справедливость суда<sup>12</sup>.

4. *Винового кровь — вода. Невинного кровь — беда.* Винового человека не жалко, а кровопролитие невинного недопустимо, его жизнь дорога<sup>13</sup>.

5. *Спорить спорь, а браниться грех.* Поговорка имеет семантику, связанную с культурой общения, не допускающей нецензурную брань и оскорбление личности.<sup>14</sup>

Необходимо было распределить предложенные пословицы по сферам права: административное право, уголовное право, гражданское право, гражданский процесс, уголовный процесс. Сопоставление результатов с матрицей задания (1 — уголовное право; 2 — гражданское право; 3 — гражданский процесс; 4 — уголовный процесс; 5 — административное право) и их анализ показали, что в целом современные носители языка, сознание которых связано с освоением юридической информации, верно распределили предложенные пословицы.

Результаты опроса можно представить в таблице, где цифры — это количество опрашиваемых.

№	Пословица	Административное право	Уголовное право	Гражданское право	Гражданский процесс	Уголовный процесс
1	Сидеть под мостом. За углом стоять.	1	58	1	-	-
2	Доказчику первый кнут.	2	4	51	2	1

<sup>10</sup> Даль В. Там же.

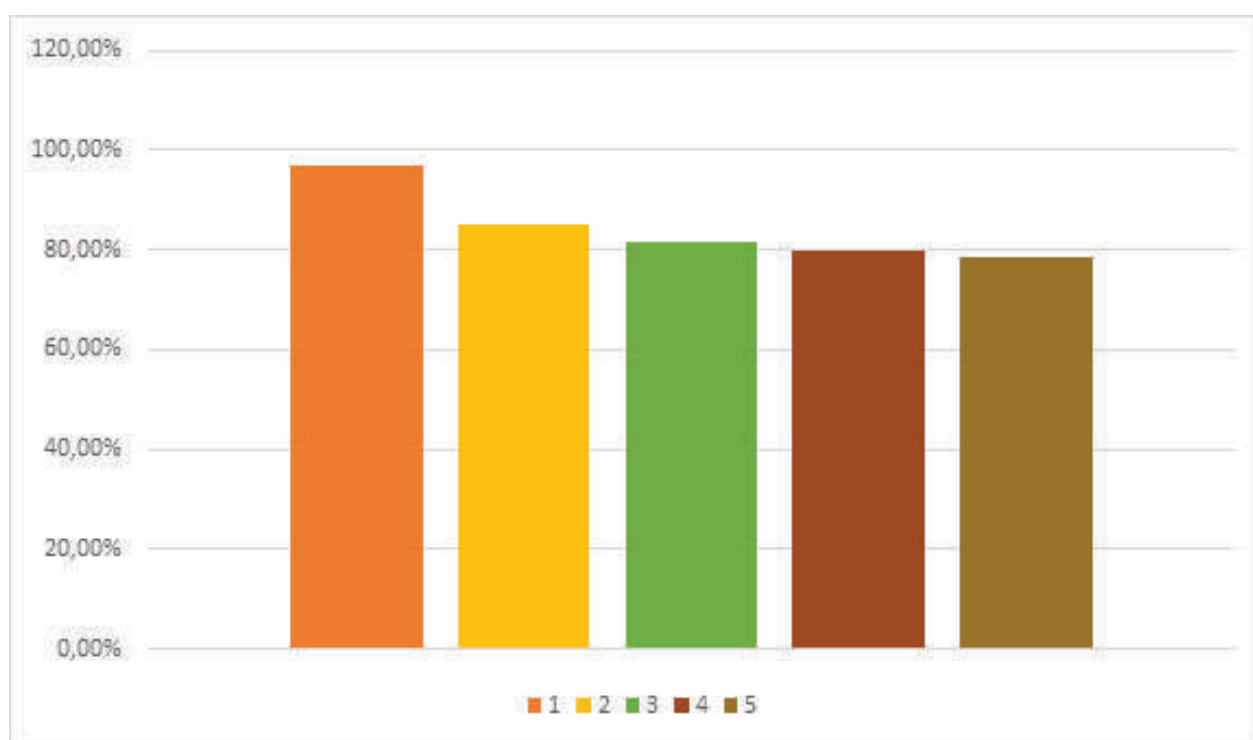
<sup>11</sup> Мокиенко В. М. Школьный словарь живых русских пословиц. СПб., М., 2002. С. 89.

<sup>12</sup> Байдавлетова Л. Р. Концептосфера «Право — Закон — Преступление — Наказание — Милосердие» в русской языковой картине мира. Автореф. дис. ... канд. филол. наук. Стерлитамак, 2013. URL: <http://cheloveknauka.com/kontseptosfera-pravo-zakon-prestuplenie-nakazanie-miloserdie-v-russkoy-yazykovoy-kartine-mira> Дата последнего обращения 08.12.2018.

<sup>13</sup> Русская мысль и речь. Свое и чужое. Опыт русской фразеологии. Сборник образных слов и иносказаний. Т. Т. 1–2. Ходячие и меткие слова. Сб. русских и иностранных цитат, пословиц, поговорок, пословичных выражений и отдельных слов. СПб, 1896–1912. URL: [https://dic.academic.ru/dic.nsf/michelson\\_old/1001/%D0%92%D0%B8%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%BE%D0%B3%D0%BE](https://dic.academic.ru/dic.nsf/michelson_old/1001/%D0%92%D0%B8%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%BE%D0%B3%D0%BE) Дата последнего обращения 08.12.2018.

<sup>14</sup> Даль В. Там же.

№	Пословица	Административное право	Уголовное право	Гражданское право	Гражданский процесс	Уголовный процесс
3	Вершено уставом, да верчено неправом.	3	4	1	49	3
4	Виноватого кровь — вода. Невиновного кровь — беда.	6	1	1	4	48
5	Спорить спорь, а браниться грех.	47	1	1	5	6



Соответственно в процентном соотношении эти данные можно представить следующим образом: 1–96,7%; 2–85%; 3–81,7%; 4–80%; 5–78,3%.

Итак, опрос показал, что группа пословиц № 1 практически не вызвала затруднений в классифицировании, что, возможно, связано с их яркой образностью (образ грабителя, нападающего), пословица же № 5 получила меньший процент верных ответов, что, вероятно, можно объяснить тем, что её семантика находится на границе между правом и языком.

Таким образом, можно с уверенностью утверждать, что юридические пословицы и поговорки, репрезентируя фрагмент языковой и, следовательно, концептуальной картины мира русского человека, отражают его правосознание на различных этапах развития права. Выражая общечеловеческие и национально-культурные ценности, они являются связующим звеном между прошлым и настоящим в сознании современного носителя языка. Этим фактом обусловлена важность юридических пословиц и поговорок в речевой практике

# ЮВЕНАЛЬНАЯ ЮСТИЦИЯ: ЗАЩИТА ПРАВ РЕБЕНКА ИЛИ РАЗРУШЕНИЕ ИНСТИТУТА СЕМЬИ?

**Крицкая Е. О.**

студентка 4 курса, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева

Выступая субъектом правоотношений, ребенок становится чрезвычайно уязвим в силу возрастных и социальных особенностей, которые не позволяют ему в полной мере воспользоваться существующими механизмами защиты своих прав и интересов. В связи с этим в последнее десятилетие активно популяризируется вопрос внедрения ювенальной юстиции в правовую систему России.

В современном понимании ювенальная юстиция представляет собой комплексную судебно-правовую систему защиты прав несовершеннолетних, состоящую из двух аспектов. Во-первых, это судебная система, осуществляющая правосудие в отношении несовершеннолетних<sup>1</sup>. Во-вторых, это органы и организации, деятельность которых направлена на социальную защиту ребенка и его семьи<sup>2</sup>.

В настоящее время ювенальная юстиция введена в ряде европейских стран (Франция, Финляндия, Норвегия), где широко применяется, как в части деятельности специализированных судебных органов (так называемые детские суды), так и в части решения социальных вопросов детства и юношества.

Создание ювенальной юстиции в России обусловлено выполнением обязательств РФ по применению общепризнанных принципов и норм международного права, закрепленных в Конвенции ООН о правах ребен-

ка<sup>3</sup>, а также в Минимальных стандартных правил ООН, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних.

В рамках семейного права Российской Федерации особого внимания заслуживает проблема реализации ювенальных технологий с целью формирования системы взаимоотношений ребенка и общества в ситуации, когда ребенок, его права и интересы нуждаются в защите.

Исходя из этого были разработаны соответствующие законопроекты о ювенальной системе в РФ, которые, однако, были отклонены Государственной Думой. Введена должность уполномоченного по правам ребёнка. Также в ряде регионов были сформированы экспериментальные специальные судебные составы по делам несовершеннолетних соответствующих районных судов (Ростовская, Иркутская, Липецкая области, Республика Хакасия).

В Заклучении Общественной палаты Российской Федерации ювенальные суды определяются лишь как основа создания и развития ювенальной юстиции. Отмечается, что задачи данного института более широкие, чем формирование альтернативных форм наказания несовершеннолетнего преступника или правонарушителя. Ювенальная юстиция — это правовой инструмент решения различных проблем детства в стране. Ювенальная юстиция должна

<sup>1</sup> Проект закона «О ювенальной юстиции в Российской Федерации». URL: <http://www.juvenjust.org/txt/index.php/t311.html> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>2</sup> Зыков О. Краткое изложение концепции введения ювенальной юстиции в Российской Федерации. URL: <http://www.detirossii.ru/7216.php> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>3</sup> Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для СССР 15.09.1990) // Сборник международных договоров СССР. выпуск XLVI. 1993.

стать базисным элементом построения всей системы взаимоотношений ребенка и общества в ситуации, когда этот ребенок нуждается в защите, вне зависимости от того, совершил он преступление (правонарушение) или нет»<sup>4</sup>.

Однако подавляющая часть общественности в России негативно относится к ювенальной Европе. Критике подвергается ряд ювенальных принципов. Так, закреплённое в ст. 16 Конвенции о правах ребенка право ребенка на личную жизнь, со стороны российских реалий оценивается как криминологическая угроза. В странах, где внедрена ювенальная юстиция, родители не имеют права контролировать жизнедеятельность ребенка, связанную с реализацией личных прав, принуждать его к чему-либо, налагать запреты, поскольку эти действия нарушают права ребенка.

Так в число детских прав, которые с позиции европейского ювенального подхода реализуются в рамках соблюдения международного законодательства, входят такие права, как право на сексуальные отношения с любого законодательно не запрещенного возраста, а также право девушек на искусственное прерывание беременности с 15 лет без согласия родителей.

В некоторых зарубежных источниках ювенального толка получила развитие «прогрессивная» мысль о том, что употребление наркотиков — право выбора ребенка. Родители, уважая права детей на свободу выбора, и будучи обязаны заботиться об их здоровье, максимум вправе приобретать стерильные шприцы, чтобы ребенок не заразился в результате своего «увлечения»<sup>5</sup>.

Помимо этого, резонансное отражение у противников внедрения ювенальной юстиции в России нашла практика изъятия детей из европейских семей в результате не-

однозначности понятия «приоритетность прав ребенка».

Например, в Швеции родители были лишены родительских прав вследствие того, что её вес их дочери в два раза превышал нормальные показатели для этого возраста, а, следовательно, создавал угрозу развития серьезных заболеваний<sup>6</sup>.

Основанием для отобрания ребенка у Н. Захаровой, проживающей во Франции, послужила формулировка «удушающая материнская любовь». В суде социальный работник заявил, что мать, одевая свою 3-летнюю дочь точь-в-точь как себя, «лишает ребенка права на индивидуальность»<sup>7</sup>.

Таким образом, зарубежный опыт свидетельствует, что права родителей при господстве ювенальной юстиции автоматически уходят на второстепенный план, уступая правам детей. В контексте ювенального подхода права детей в полной мере установлены на законодательном уровне, однако права их родителей, понятие формы и методы воспитания четко не сформулированы. Это объясняется тем, что родительские права относятся к категории естественных прав человека и выражение их в форме предписания или дозволения, а также указание всех возможных вариантов деятельности, автоматически означает ограничение родителей в многообразии их прав. Данная трактовка используется ювеналами, не позволяя родителям реализовывать их естественные права воспитывать своих детей любыми не запрещенными законом способами и исходя из реально имеющихся возможностей.

В семейном законодательстве Российской Федерации устанавливается родительское право и обязанность воспитывать своих детей. Кроме того, родители несут ответственность за воспитание и развитие своих детей и имеют преимущественное право на вос-

<sup>4</sup> Заключение Общественной палаты Российской Федерации по результатам общественной экспертизы проекта федерального закона № 38948-3 «О внесении дополнений в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» в части создания ювенальных судов».

<sup>5</sup> Тимошина Е. М. Проблемы и лжепроблемы ювенальной юстиции // Проблемы в российском законодательстве. 2011. № 5. С. 64–70.

<sup>6</sup> URL.: <https://medportal.ru/mednovosti/news/2004/03/11/child/> (дата обращения 14.11.2018).

<sup>7</sup> Захарова Н. Без вины виноватая // Московский комсомолец. 2011. № 25702.

питание своих детей перед всеми другими лицами (ст. 63). И хотя Семейный кодекс РФ исходит из принципа приоритетности прав детей, если есть противоречие с интересами родителей. Однако российское законодательство строго регламентирует процедуру ограничения и лишения родительских прав, которая не может применяться без установления судом достаточных обстоятельств в каждом конкретном случае.

Криминологическая оценка ювенально-го подхода позволяет утверждать, что необоснованное увеличение прав детей может привести к увеличению неуправляемости, отклоняющегося поведения и психопатологий, а в конечном итоге, к росту преступности несовершеннолетних и распаду института семьи.

Все более частое употребление понятия «приоритетность прав детей» в обществе оправдано только тем смыслом, что защита прав ребенка является первоочередной и важнейшей деятельностью государства по сравнению с иными направлениями социальной политики.

Также под ювенальным давлением в России без изменения федерального законодательства меняется понимание некоторых оценочных понятий. К настоящему моменту имеются случаи привлечения к ответственности родителей, когда суд на основании субъективных критериев оценил действия родителей как жестокое обращение с детьми. В соответствии с разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ жестокое обращение с детьми выражается в осуществлении родителями физического или психического насилия над ними, в покушении на их половую неприкосновенность<sup>8</sup>. Ювеналы используют новое для отечественной правоприменительной традиции понятие «психологическое насилие», к которому может относиться практически любой метод воспитания, особенно связанный с запретами и наказаниями.

<sup>8</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.11.2017 № 44 «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с защитой прав и законных интересов ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью, а также при ограничении или лишении родительских прав».

<sup>9</sup> Бондаренко Н. Н., Медведева И. Я., Шишова Т. Л. Ползучий государственный переворот // Человек и закон. 2010. № 2. С. 44–60.

В «Обзорной справке о судебной практике по делам о преступлениях против семьи и несовершеннолетних, рассмотренных судами Ростовской области», приводится дело гражданина М., приговоренного к уголовной ответственности за жестокое обращение со своим одиннадцатилетним подопечным. Жестокое обращение опекуна заключалось в том, что он словесно и жестами выражал угрозы побоями, ставил несовершеннолетнего в угол на длительное время, а также против воли принуждал несовершеннолетнего принимать пищу<sup>9</sup>.

Противники ювенальной юстиции отмечают, что эта система предполагает увеличение объема полномочий органов, осуществляющих защиту прав детей, что может повлечь чрезмерное вторжение во внутрисемейные дела, вплоть до изъятия ребенка из семьи под любым необоснованным предлогом.

На сегодняшний день в Российской Федерации в соответствии с конституционными принципами защиты прав и законных интересов несовершеннолетних действует альтернативная ювенальной юстиции система органов и организаций, которая включает в себя аппарат уполномоченного по правам ребенка, органы опеки и попечительства, комиссию по делам несовершеннолетних и защите их прав, суд, прокуратуру, министерство внутренних дел, службу исполнения наказания, министерство образования, министерство здравоохранения и социального развития, различные комитеты и общественные правозащитные организации.

В литературе наблюдается тенденция отождествления ювенальной юстиции и системы органов, защищающих права детей в Российской Федерации, что является следствием неверного понимания сути этих явлений. В России такие органы не объединены единым названием и не входят в состав одного ведомства, что позволяет обеспечить

их независимость и способствует взаимному контролю над деятельностью каждого из них.

Анализируя вышесказанное, можно сделать вывод, что неверная трактовка понятия и сферы действия ювенальной юстиции влечет ошибочное восприятие и порождает негативную оценку данного института со стороны общественности. В России существует идентичная по назначению ювенальной юстиции система защиты прав ребенка, которая выражается в реализации комплексной социально ориентированной государственной политике в отношении

несовершеннолетних, включающей в себя систему принципов, оценок и мер организационного, правового, научного, информационного, пропагандистского и кадрового характера, направленных на улучшение и повышение качества жизни семьи<sup>10</sup>.

Основное отличие российской системы защиты прав детей от европейского ювенального подхода заключается в принципах и механизмах деятельности, основанных на особенностях культуры и менталитета населения, его ценностных ориентаций, привычных взглядов, в том числе на семейные отношения и традиции воспитания<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> Указ Президента РФ от 14.05.1996 № 712 (ред. от 05.10.2002) «Об Основных направлениях государственной семейной политики».

<sup>11</sup> Исмаилов Б. И. Правовые основы системы ювенальной юстиции: учебное пособие. М.: Наука. 2012. С. 230.

# ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СОГЛАШЕНИЯ О РАЗДЕЛЕ ОБЩЕГО ИМУЩЕСТВА СУПРУГОВ

**Немродова А. Ю.**

студентка 4 курса, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева

Соглашение о разделе имущества супругов — эффективный и современный способ добровольного урегулирования вопросов имущественного характера. Между тем, в настоящее время в доктрине исследованию правовой природы и содержания данного соглашения уделяется явно недостаточное внимание<sup>1</sup>.

В целях эффективного практического применения соглашения о разделе возникает потребность в более детальном правовом регулировании в данной сфере, в частности, необходимо легально закрепить положения о его заключении, содержании, изменении, расторжении и признании недействительным.

В течение продолжительного времени не прекращаются научные дискуссии касательно правовой природы семейно-правовых соглашений. Это вызвано, в первую очередь, отсутствием в законодательстве детальной правовой регламентации. Ряд ученых указывают на гражданско-правовую природу указанного соглашения<sup>2</sup>, другие — относят его к соглашениям между членами семьи<sup>3</sup>. По мнению Н.Ф. Звенигородской, «правовую природу договора определяет характер того общественного отношения, правовой формой которого выступает этот договор»<sup>4</sup>. Присоединяемся к мнению о том,

что соглашение о разделе общего имущества супругов представляет собой договор семейно-правового характера, к которому возможно применение гражданско-правовых норм о сделках и договорах. Статья 38 Семейного кодекса РФ указывает на необходимость нотариального удостоверения данного соглашения. Соглашение о разделе, в отличие от гражданско-правового договора, который порождает права и обязанности для его сторон, представляет собой юридический факт, но не влечет само по себе возникновение семейных правоотношений. Указанные отношения зарождаются на основании иных обстоятельств, в частности, таких как расторжение брака. Цель соглашения о разделе — урегулирование определения порядка и способа раздела общего имущества супругов. Кроме того, еще одна особенность соглашения заключается в невозможности его расторжения в одностороннем порядке. Расторжение возможно лишь по соглашению сторон, либо в суде.

Соглашение о разделе общего имущества супругов и брачный договор представляют собой самостоятельные институты семейного законодательства. Однако у последнего — более широкие цели. Так, брачный договор может устанавливать договорный режим имущества супругов вместо закон-

<sup>1</sup> Рузанова В. Д. Практические проблемы, возникающие при разделе общего имущества супругов // Вестник ТвГУ. Серия «Право». 2018. № 2. С. 39–49.

<sup>2</sup> Алимова Н. А. Раздел имущества при разводе супругов: правовые вопросы. Режим доступа: «СПС КонсультантПлюс», 2009.

<sup>3</sup> Ионова Е. В., Полозов В. Н. О соотношении понятий брачного договора и соглашения о разделе общего имущества супругов // Семейное право. 2003. № 1. С. 19–20.

<sup>4</sup> Звенигородская Н. Ф. Проблема правовой природы договоров в семейном праве // Вектор науки ТГУ. 2010. № 2. С. 73.

ного. В то же время, как справедливо отмечает В. Д. Рузанова: «Из этого утверждения не следует, что в договорном порядке не допускается изменение режима конкретного имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов»<sup>5</sup>. Таким договором является и соглашение о разделе общего имущества супругов (п. 2 ст. 38 СК РФ). Отличием такого соглашения от брачного договора является то, что оно всегда заключается в отношении имеющегося в наличии имущества.

Согласно ст. 24 СК РФ закон допускает раздел общего имущества в суде, если такое соглашение нарушает интересы одного из супругов. Но при этом не ставится вопрос о признании указанного соглашения недействительным. Следовательно, в данном случае соглашение утрачивает целесообразность своего заключения вследствие возможных злоупотреблений со стороны одного из супругов, тем более учитывая факт нотариального удостоверения данного соглашения<sup>6</sup>.

На наш взгляд, заключение соглашения о разделе, наряду с заключением брачного договора, не должно допускать возможность раздела общего имущества судом. Несомненно, в случае неправомерности рассматриваемого соглашения должно следовать признание его по требованию одной из сторон недействительным полностью или частично, как это предусмотрено ст. 44 СК РФ касательно брачного договора. В свою очередь, действительное соглашение не должно быть оставлено без внимания. Вышеназванная норма содержит как ссылку на основания недействительности сделок (п. 1), предусмотренные ГК РФ, так и закрепляет особые основания недействительности семейно-правового характера (п. 2). Данные положения, установленные

в отношении брачного договора, по аналогии закона, допускаемой ст. 5 СК РФ, могут подлежать применению и к рассматриваемому соглашению<sup>7</sup>. Однако, на наш взгляд, прямое указание в законе на основания недействительности соглашения, как это имеет место в отношении брачного договора, являлось бы более правильным. В связи с этим предлагаем дополнить ст. 38 СК РФ предписанием следующего содержания: «Соглашение о разделе общего имущества супругов может быть признано судом недействительным полностью или частично по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для недействительности сделок. Суд может также признать соглашение о разделе недействительным полностью или частично по требованию одного из супругов, если условия договора ставят этого супруга в крайне неблагоприятное положение».

Нормы, закрепленные в ст. 24 СК РФ, возлагающие на суд обязанность по требованию супругов (одного из них) произвести раздел их общего имущества при наличии соглашения о разделе, не признанного в установленном порядке недействительным, считаем необходимым исключить.

Помимо соблюдения интересов одного из супругов, рассматриваемым соглашением не должны нарушаться права и законные интересы третьих лиц. В этой связи рассмотрим актуальный пример из судебной практики<sup>8</sup>. С. — кредитор по отношению к одному из бывших супругов К. (должнику) обратилась в суд с иском к бывшим супругам К. с требованием признать заключенное ими соглашение о разделе общего имущества недействительным, а также выделить из соответствующего имущества долю супруга-должника и обратиться на неё взыскание. По данному соглашению общее

<sup>5</sup> Рузанова В. Д. Пределы договорной свободы супругов в изменении законного режима имущества // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2016. № 4 (49). С. 135.

<sup>6</sup> Заботкин А. О. К вопросу о стабильности соглашений о разделе общего имущества супругов // Государственный советник. 2015. № 3 (11). С. 5.

<sup>7</sup> Заботкин А. О. Субсидиарное применение норм права и аналогия закона с точки зрения российского семейного законодательства // Научный аспект. 2013. № 4. С. 105.

<sup>8</sup> Решение Рамонского районного суда Воронежской области от 29 апреля 2015 г. по делу № 2–267/2015.



имущество супругов переходило в личную собственность супруга, не являющегося по отношению к С. должником. Суд не выявил оснований для признания соглашения недействительным, и в удовлетворении иска С. было отказано, так как запрет на передачу при разделе общего имущества всей доли другому собственнику ни в гражданском, ни в семейном законодательстве не содержится. Кроме того, ст. 39 СК РФ прямо предусматривает, что супруги (бывшие супруги) и суд вправе отойти от равенства долей в совместном имуществе. Полная передача права в совместной собственности другому сособственнику представляет собой волеизъявление гражданина и потому не может рассматриваться в качестве злоупотребления правом.

С одной стороны, раздел супругами общего имущества, как и любое другое отступление от начала равенства долей супругов, принимая во внимание характер семейных отношений, требующий деликатности, представляется правомерным. В то же время, такая позиция суда влечет за собой нарушение прав кредиторов.

Особенность правового регулирования супружеских обязательств заключается в том, что в отличие от режима имущества супругов, которому свойственна презумпция общности, в отношении долгов супругов таковой не имеется. Рядом авторов было высказано предложение дополнить законодательство презумпцией общности супружеских обязательств<sup>9</sup>. Как справедливо отмечается в литературе, указанная позиция противоречит сущности обязатель-

ственных правоотношений (ст. 307 ГК РФ) и может серьезно нарушить права супруга, не являющегося стороной в обязательстве<sup>10</sup>.

На сегодняшний день в теории высказываются различные позиции касательно того, как в соглашении о разделе общего имущества должны быть закреплены имущественные обязательства каждого из супругов перед третьими лицами<sup>11</sup>. Например, существует мнение о том, что указанные обязательства в соглашении следует указывать<sup>12</sup>. Тем не менее, как отмечает В.Д. Рузанова: «Это не более чем пожелание, поскольку у супругов нет легальной обязанности одновременно производить раздел активов и пассивов»<sup>13</sup>.

При решении данного вопроса следует согласиться с позицией П. А. Ломакиной, которая предлагает в целях защиты интересов кредиторов кого-либо из супругов (должника) на законодательном уровне закрепить обязанность супругов не распределять имущество, которое необходимо для удовлетворения требований кредиторов<sup>14</sup>.

Кроме того, как отмечалось ранее, было бы эффективным закрепить положения о ничтожности соглашения по основаниям, предусмотренным ГК РФ для недействительности сделок, в частности, в случае нарушения прав и законных интересов третьих лиц (п. 2 ст. 168 ГК РФ).

Таким образом, представляется эффективным создание более детальной правовой регламентации рассматриваемого соглашения, что позволит придать ему устойчивость и, как следствие, более широкую практическую распространенность.

<sup>9</sup> Велиев Э. И. Нормы об общих долгах супругов с позиции судебного пристава-исполнителя // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2012. № 7 (26). С. 7–11.

<sup>10</sup> Горовая Е. А. Совместные обязательства супругов и ответственность по ним. Современное семейное право России и тенденции его развития: теория и практика: сборник тезисов по итогам Всероссийской научно-практической видеоконференции, 22 мая 2018 г. / отв. ред. И. В. Бакаева, В. Е. Стрегло. Таганрог, 2018. С. 115–117.

<sup>11</sup> Рузанова В. Д. Пределы договорной свободы супругов в изменении законного режима имущества С. 134–138.

<sup>12</sup> Постатейный комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации и Федеральному закону «Об опеке и попечительстве» / под ред. П. В. Крашенинникова. МЕСТО. ГОД ИЗД. С. 121.

<sup>13</sup> Рузанова В. Д. Пределы договорной свободы супругов в изменении законного режима имущества. С. 136.

<sup>14</sup> Ломакина П. А. Добровольный раздел общих долгов супругов по российскому праву // Вестник гражданского права 2015. № 4. С. 23.

# МЕДИАЦИЯ В СЕМЕЙНОМ ПРАВЕ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

Сахно М. С.

студент 2 курса, Финансовый университет при Правительстве РФ

Медиация имеет важнейшее значение в современной правовой действительности. Главная ее роль сводится к результативному и быстрому разрешению проблемы между конфликтующими сторонами.

Понятие «медиация» произошло от латинского слова «mediare» — посредничать, и в настоящее время процедура медиации представляет собой способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения<sup>1</sup>. Она эффективна в случае, если стороны не могут самостоятельно договориться о решении проблемы, найти выход из сложившейся ситуации. Процедура медиации помогает конфликтующим сторонам принять осознанное решение проблем, которые связаны с разводом, детьми, а также с финансовыми и имущественными аспектами.

При осуществлении данной процедуры определяющую роль играет медиатор — нейтральный посредник между сторонами. Он не должен быть заинтересован в каком-либо конкретном исходе данной проблемы, так как медиатор помогает сторонам разрешать конфликт посредством учета и удовлетворения интересов каждого из участников процедуры, не защищая интересы конкретной стороны и не давая своей оценки действиям сторон. Важным плюсом процедуры медиации является создание медиатором такой обстановки, при которой участники спора испытывают меньше неудобств психологического характера.

Одной из важнейших целей деятельности по формированию в России процедуры медиации является создание альтернативы судебной процедуре разрешения споров, что, как следствие, способствовало бы снижению нагрузки на суды, а также значительной экономии средств и издержек, связанных с разрешением споров в судебном порядке. Следует отметить, что процедура медиации занимает значительно меньше времени в сравнении с долгим процессом судебных разбирательств.

Преимущества медиации выражаются в принципах, на которых она построена и которые помогают обеспечить защиту интересов сторон конфликта.

1. Добровольное участие сторон — выражается в желании обоих участников спора разрешить конфликтную ситуацию. Все участники процедуры медиации имеют право выйти из нее на любом этапе;

2. Беспристрастность и нейтральность медиатора — медиатор является независимым лицом, заинтересованным в максимальном удовлетворении интересов каждого, а не в победе одной из сторон. Следует отметить, что он не должен быть связан какими-либо обязательствами, кроме тех, которые предполагаются в процедуре медиации, и быть в родственных отношениях с одной из сторон;

3. Конфиденциальность процесса — все, о чем идет речь во время процедуры медиации, остается между ее участниками. Медиаторы и стороны обязуются не разглашать информацию третьим лицам. Это помога-

<sup>1</sup> Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 N 193-ФЗ.

ет участникам честно говорить о своих истинных интересах в рассматриваемом конфликте и, вероятно, быстрее найти выход из сложившейся ситуации. Следует отметить, что медиаторы не подлежат допросу в качестве свидетелей (об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с исполнением своих обязанностей)<sup>2</sup>;

4. Равноправие сторон — означает равенство прав и обязанностей участников спора при проведении процедуры медиации. Оно может быть обеспечено за счет личных качеств и профессионализма медиатора;

Сотрудничество — заключается в осознании сторонами конфликта главной задачи процедуры медиации, а именно: нахождение оптимального решения в сложившейся ситуации, которое будет отвечать интересам обеих сторон. Данный принцип возможно реализовать только посредством уважения и терпимости друг к другу, способности слышать и слушать, допускать точку зрения, отличную от собственной.

Далее следует рассмотреть порядок проведения процедуры медиации. Изначально осуществляется встреча сторон с медиатором, чтобы решить вопрос о том, подходит ли процедура медиации для решения конкретного спора. После этого назначается медиативная беседа, в ходе которой сторонами обсуждается сложившаяся проблема и вырабатывается совместное решение. Данное решение оформляется медиатором в медиативное соглашение, которое заключается в письменной форме и включает в себя информацию о сторонах, предмете спора, проведенной процедуре медиации, медиаторе, а также согласованные сторонами обязательства, условия и сроки их выполнения.

Если говорить о продолжительности процедуры медиации, то в среднем она занимает около 8 дней. При этом одна беседа

может продолжаться от двух до четырех часов, а количество бесед варьируется от одной до четырех. Этого времени, как правило, достаточно конфликтующим сторонам для определения возможности решения сложившейся ситуации.

К сожалению, в исследуемом институте можно выявить некоторые проблемы.

Одна из них заключается в недостаточной практической разработанности и низкой правовой культуре населения. Для решения этой проблемы в России уже реализуются попытки осмысления природы медиации в юридической литературе, что приведет к ее неминусовому распространению. Донесение до людей факта существования данного института, его пользы и преимуществ посредством СМИ может существенно повысить правовую культуру граждан в данном вопросе. Также можно рассмотреть такое решение сложившейся проблемы, как интеграция медиации в деятельность органов ЗАГС.

Отсутствие профессиональных медиаторов существенно сказывается на развитии института медиации. Для этого необходимо, чтобы свои представления о медиации студент получал во время обучения в ВУЗе. Возможно включение факультативных курсов для повышения квалификации студентов в данном направлении.

В заключение хотелось бы подчеркнуть, что институт медиации играет важную роль в регулировании семейных правоотношений. Если бы в России должным образом был развит данный институт, то он спас бы очень много молодых семей от необдуманного поступка — развода; больше детей воспитывалось бы в полноценных семьях. Именно поэтому необходимо усовершенствование института медиации посредством решения вышеуказанных проблем.

<sup>2</sup> Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ.

# ОСОБЕННОСТИ РАЗДЕЛА ДОЛГОВ СУПРУГОВ

**Сергеева Е. С.**

студентка 1 курса магистратуры, Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева

В настоящий момент правовое регулирование отношений раздела общесупружеского имущества заслуживает всё большего внимания как в доктрине семейного права, так и на практике. Семья как первостепенный институт построения общества не может оставаться за пределами правового поля. В течение семейной жизни супруги вступают между собой в самые разнообразные отношения, в том числе и имущественного характера. Именно отношения имущественного характера супругов чаще всего требуют правового урегулирования.

Так, если мы обратимся к структуре построения Семейного кодекса Российской Федерации, то установим, что нормы права, регулирующие отношения ответственности супругов по обязательствам выделены в отдельную главу, что указывает на значимость данного института для правового регулирования имущественных отношений супругов. Однако при изучении главы 9 СК РФ не остаётся сомнений в её недоработанности. Одним из недостатков данной главы является отсутствие критериев разграничения личных и общих обязательств супругов, что создаёт множество проблем на практике.

Для того, чтобы установить, какое имущество является личным стоит обратиться к ст. 36 и ст. 38 СК РФ. Положения, содержащиеся в данных статьях, указывают на включение имущества одного из супругов в состав личного по следующим основаниям: «временной критерий», «критерий безвозмездности» и «индивидуальный критерий». Однако для включения обязательств

в состав личных СК РФ не содержат каких-либо оснований.

В научной доктрине высказываются различные точки зрения по данному вопросу. Так, по мнению Н.М. Ершовой, под личными обязательствами одного из супругов следует понимать обязательства, возникшие до вступления в брак, а также обязательства, возникшие уже в браке, но по поводу личного имущества<sup>1</sup>.

Л.М. Пчелинцева под личными обязательствами одного супругов понимает обязательства, возникшие до заключения брака, обязательства, возникшие в период брака, но в сугубо личных потребностях, либо обязательства относительно имущества, которое перешло по наследству. Кроме того, по мнению данного автора, также необходимо включать в состав личных долгов одного из супругов обязательства, которые тесно связаны с личностью, такие как причинение вреда третьим лицам или невыплата алиментов в отношении детей от прежнего брака и другие<sup>2</sup>.

Что касается общих обязательств супругов, то следует указать, что согласно п. 3 ст. 39 СК РФ общие долги супругов при разделе совместно нажитого имущества подлежат распределению супругов пропорционально присуждённым им долям.

Однако включение тех или иных обязательств в состав общих также вызывает множество споров как на практике, так и в научных кругах.

К общим обязательствам А.М. Эрделевский, например, относит долги, которые возникли у супругов, находившихся в брач-

<sup>1</sup> Гришаев С.П. Семейное право. М., 2016. С. 102.

<sup>2</sup> Пчелинцева Л.М. Семейное право. М., 2016. С. 150–151.

ных отношениях, в связи с ведением общего хозяйства, в интересах семьи либо по причине несения ответственности за действия их несовершеннолетних детей<sup>3</sup>.

Л. М. Пчелинцева под общими обязательствами супругов понимает обязательства, возникшие по инициативе обоих супругов в семейных целях либо обязательства, возникшие только у одного из супругов, но все вырученные средства по которым были направлены на нужды семьи.

Таким образом, под общими долгами супругов следует понимать: обязательства, возникшие по инициативе обоих супругов (например, в случае получения займа по кредитному договору, стороной в котором выступают оба супруга); обязательства, которые возникли по договору, обременяющему общее имущество супругов (например, залог жилого помещения, приобретённого в период нахождения в браке); обязательства, по которым супруги обязаны отвечать солидно в силу закона (например, в случае совместного причинения вреда здоровью третьего лица); обязательства, которые возникли у супругов вследствие причинения вреда третьим лицам их несовершеннолетними детьми; обязательства, вытекающие из права собственности на общее имущество; обязательства, вырученные средства по которым были потрачены в семейных интересах.

Однако далеко не все ученые включают в перечень общих долгов всё перечисленное. Так, наиболее спорными в научной доктрине являются общие обязательства супругов, возникшие в интересах семьи. Одни учёные придерживаются точки зрения, что вне зависимости от того, возникло обязательство у обоих супругов или только у одного, если вырученные средства были потрачены на удовлетворение семейных нужд, обязательства являются общими<sup>4</sup>.

Другие же склоняются к позиции, что неверно включать в перечень общих долгов супругов все обязательства, полученное по которым было израсходовано на благо семьи<sup>5</sup>. В таком обязательстве должником может являться и только один из супругов. Наличие же солидарной ответственности супругов не указывает на тот факт, что обязательство является общим. Так, например, наличие поручительства не указывает на факт возникновения множественности лиц на стороне должника. Кроме того, для того чтобы возникла солидарная ответственность необходимо решение суда, свидетельствующее о расходовании полученных денежных средств на нужды семьи. Следовательно, наличие солидарной ответственности скорее является специфическим способом обеспечения исполнения обязательства. Так у второго супруга не возникнет ответственности, в случае если супруг-должник исполнит обязательство вовремя. Солидарная ответственность возникает только при нарушении обязательства со стороны должника.

Судебная же практика по данному вопросу с 2016 года является единообразной. Так, согласно «Обзора судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2016)», утверждённого Президиумом Верховного Суда от 13.04.2016, под общими долгами супругов следует понимать долги, возникшие по инициативе обоих супругов в интересах семьи либо обязательства одного из супругов, которые были использованы на нужды семьи<sup>6</sup>.

На практике установить обстоятельство использования полученных денежных средств на благо семьи достаточно сложно, однако именно этот факт является главным. Так, Определением Верховного Суда РФ от 17.01.2017 № 4-КГ16-67в порядке кассации были отменены решения нижестоящих инстанций о признании долгов супругов

<sup>3</sup> Эрделевский А. М. Семейный кодекс Российской Федерации: постатейный — практический комментарий. М., 2006. С. 260.

<sup>4</sup> Муратова С. А., Тарсамаева Н. Ю. Семейное право: учеб. пособие. М., 1999. С. 80.

<sup>5</sup> Смолина Л. А. Правовое регулирование отношений супругов и бывших супругов. М., 2006. С. 108.

<sup>6</sup> Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 2 (2016), утв. Президиумом Верховного Суда РФ от 06.07.2016.

общими, в связи с тем, что ими был не исследован вопрос о том, были ли потрачены денежные средства, полученные супругой по кредитным договорам на нужды семьи<sup>7</sup>.

Так, было рассмотрено дело, по которому истица обратилась в суд с иском к своему бывшему мужу о разделе общих долгов супругов. Истицей в период брака были заключены кредитные договоры на общую сумму 1 000 000 рублей. Суд установил, что в момент расторжения брака долг истицы по указанным обязательствам составлял 423 011 руб. 01 копейка.

Суд апелляционной инстанции признал долг по кредитным договорам общим, исходя из презумпции возникновения денежных обязательств в период брака в интересах семьи. При этом совершенно не исследовался вопрос о целях, в которых были израсходованы полученные средства. На этом основании суд кассационной инстанции и пришёл к выводу о необходимости пересмотра принятого решения.

Кроме того, следует обратить внимание на то, что несмотря на закрепление в ст. 35 СК РФ презумпции согласия супруга на действия другого супруга по распоряжению общим имуществом, ст. 45 СК РФ, указывая на возможность взыскания лишь на имущество одного из супругов, допускает существование не только общих обязательств, но личных обязательств. Само по себе возникновение обязательства у одного из супругов в период брака не свидетельствует о признании общности обязательства. Приобретение имущества или реконструкция уже имеющегося не свидетельствуют о расходовании на данные нужды заёмных средств. В связи с этим обязанность доказывания осведомлённости другого супруга возлагается на сторону, претендующего на раздел долга<sup>8</sup>.

В научной литературе в подтверждение указанной позиции имеются следующие суждения. М. В. Кратенко указывает на то, что в силу ч. 1 ст. 56 ГПК РФ супруг — должник должен доказывать цель расходования полученных по кредитному договору денежных средств<sup>9</sup>. Н. С. Щеглова, ссылаясь на ст. 307 ГК РФ отмечает, что в обязательственном отношении должник заранее определён кредитным договором либо долговой распиской. Другой супруг не указан в качестве должника по возникшему обязательству, а значит, он не может автоматически выступать на стороне должника. Для возникновения у другого супруга обязательства необходимо соблюдение установленной законом процедуры<sup>10</sup>.

Сложность при рассмотрении судами дел о разделе общих долгов супругов возникает также и по той причине, что СК РФ не закрепляет определения понятия «нужды семьи», вследствие чего создаётся возможность для злоупотребления правом: так супруг — должник может заявить о том, что всё полученное по кредитному договору было истрачено на нужды семьи, тем самым обязав бывшего супруга выплачивать часть долга. Л. М. Пчелинцева справедливо указывает на то, что законодательно закрепить понятие «общие нужды» невозможно, так как оно является слишком широким. В качестве примерного перечня затрат на нужды семьи она предлагает включать следующие: расходы на питание, одежду, жилое помещение, медицину и социальное обслуживание, оплату обучения детей и другие, то есть расходы на поддержание необходимого социального уровня семьи и каждого его члена в отдельности. Однако такая трактовка понятия «нужды семьи», по нашему мнению, является слишком широкой, и не позволяет избежать случаев злоупотребления правом.

<sup>7</sup> Определение Верховного Суда РФ от 17.01.2017 № 4-КГ16-67.

<sup>8</sup> Савельева Н. М. Раздел общих обязательств (долгов) супругов: проблемы правоприменения // Вестник Тверского государственного университета. 2016. № 2. С. 99–105.

<sup>9</sup> Кратенко М. В. Раздел общих обязательств (долгов) супругов: некоторые проблемы теории и практики // Адвокат. 2011. № 9. С. 21–28

<sup>10</sup> Щеглова Н. С. Особенности раздела долговых обязательств супругов // Вестник Кемеровского государственного университета. № 4. 2013. С. 211–214.

На наш взгляд, под общими нуждами семьи следует понимать потребности, возникшие при ведении совместного хозяйства, а также потребности, возникшие в целях содержания и заботы о детях и других членах семьи. Исполнение обязательства, возник-

шего в целях удовлетворения общих нужд семьи, должно быть обременительно для супруга. Таким образом, положения п. 2 ст. 45 СК РФ направлено на обеспечение справедливости при распределении общих расходов в семье.

# ЗНАЧЕНИЕ ФОРМИРОВАНИЯ ИНТЕГРАТИВНОГО ПОДХОДА К ПРАВОПОНИМАНИЮ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

**Игнатенко В.А.**

студентка 3 курса РГУП

В современном мире существует множество школ, которые ищут ответ на вопрос: что же такое право? Как указывают множество авторов, в Российской Федерации преобладает позитивистский тип правопонимания. Из теории права несложно сделать вывод о том, что данный тип характеризуется тем, что он непосредственно исходит от государства. Также стоит отметить, что он развит в такой мере и в таком ключе, что складывается ощущение, что это единственно верный путь к раскрытию понимания права.

Конечно, нельзя упускать тот факт, что именно юридический позитивизм позволяет достаточно четко выделять существенные признаки права и также помогает представить нам его теоретическое и практическое значение. Однако, можно оспорить мнение относительно значимости исключительно позитивизма, так как по мере изучения нами темы правопонимания, перед нами встал ряд вопросов, которые и являются достаточно проблемными.

Во-первых, правильно ли мы выстраиваем систему права, которая базируется исключительно на юридическом позитивизме в современной России и может ли она изменяться под углом взаимопроникновения других школ, развивающих тему правопонимания.

Во-вторых, ограничивает ли широкое распространение юридического позитивиз-

ма развитие других типов правопонимания и непосредственное внедрение их в систему права.

Многие исследователи данной темы, полагают, что интегративное правопонимание в современном мире получает все большее распространение ввиду расширения общественных отношений в области права, которые не подлежат урегулированию с точки зрения позитивизма.

Профессор В.М. Шафиров указал на то, что ни одна научная теория не способна дать объективного, целостного представления о праве, а потому усилия теоретиков права должны быть сосредоточены на интеграции различных концепций права, поиске путей их сближения и взаимодополнения<sup>1</sup>.

Смежным мнением по этому поводу поделилась М.В. Немытина, которая утверждает, что «приверженцы различных научных концепций постепенно приходят к общей идее о необходимости некоего интегрального правопонимания в рамках которого «право рассматривается как системная ценность»<sup>2</sup>.

С.А. Мурашова считает, что «современная российская наука объективно нуждается в поисках альтернативной концепции правопонимания, адекватной современным реалиям российского общества»<sup>3</sup>.

Считаем, что данные представления вполне себе обоснованы, так как проникновение, например, естественно-правовой школы

<sup>1</sup> Шафиров В.М. Естественно-позитивное право. Введение в теорию. Красноярск. 2004. С. 52.

<sup>2</sup> Немытина М.В. Проблемы современного правопонимания (Глава в коллективной монографии) // Современные методы исследования в правоведении; под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. Саратов, 2007. С. 28–39.

<sup>3</sup> Мурашова С.А. Антология современной правовой мысли: проблемы правопонимания. Краснодар, 2003. С. 154.



в позитивизм вполне себе находит реальное применение и достаточно распространено: оно насыщает полученное не только сухим позитивизмом, где роль влияния индивида достаточно снижена, но еще подлинным смыслом содержания права как такового. То есть именно в таком виде осуществляется соединение морали и права.

Можно проследить интеграцию в российском праве, взяв в качестве примера основной закон нашего государства — Конституцию РФ.

По мнению В.Д. Зорькина, «отличительной чертой российской Конституции является то обстоятельство, что в ней достаточно четко сформулированы ее концептуальные основы, базирующиеся на естественно-правовом подходе к пониманию права».<sup>4</sup> С данным мнением нельзя не согласиться, так как взаимодействие двух этих концепций можно наглядно проиллюстрировать. Так, например, в ст. 2 Конституции РФ закреплено положение о том, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью», а в свою очередь «признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». Считаем, что данная норма является прямой интеграцией, в которой соотношение позитивизма и естественного права неоспоримо и, которое непосредственно выражает соприкосновение классических концептуальных воззрений.

Также, стоит упомянуть тот факт, что интеграция, по мнению многих теоретиков, происходит на основе уже существующих типах правопонимания, которые под собой имеют твердый фундамент.

Уместно привести также мнение А.В. Полякова, который указывает, что «интегральный подход призван не механически объединить, а синтезировать теоретически значимые моменты, проработанные конкурирующими научными теориями»<sup>5</sup>.

При исследовании темы правопонимания, стоит акцентировать внимание на том, что при смещении многих подходов, происходит и увеличение регуляторов общественных отношений. Так, например, с точки зрения многих теоретиков, интегративное понимание права позволяет выделять как регуляторы не только нормативные правовые акты, содержащие нормы права, но также и иные формы права, и, прежде всего: основополагающие принципы права, нормативные правовые договоры, а также обычаи.

Проблема принципов права также является для современной России актуальной, так как формирование сущности, понятия и классификации так до конца и не доработаны и подвергается постоянным изучениям.

Многие авторы, которые изучают интегративный подход, признают принципы права как основной регулятор общественных отношений, но некоторые из них склонны считать, что они имеют не такое широкое распространение как нормы права и подлежат применению только в той части, которую не могут отрегулировать правовые нормы.

Другие авторы все-таки полагают, что принципы права не являются отдельным или самостоятельным регулятором, так как принципы не могут существовать без норм права. Принципы в таком случае закрепляются в нормативно-правовых актах в виде норм-принципов.

Д.А. Смирнов, в свою очередь, подчеркивает, что «значительное количество взглядов на понятие принципов права в основном связано с двумя основными подходами к пониманию права: широкому и узкому (нормативному)»<sup>6</sup>. Далее автор поясняет, что первое включает в себя нормы права, а также и другие правовые явления, в том числе и принципы, когда как второе указывает на то, что принципы права не могут

<sup>4</sup> Зорькин В.Д. Конституционно-правовое развитие России. М, 2011. С. 53.

<sup>5</sup> Поляков А.В. Коммуникативное правопонимание. Избранные труды. СПб., 2014. С. 198.

<sup>6</sup> Смирнов Д.А. О понятиях принципов права. // ОБЩЕСТВО И ПРАВО. Краснодар, 2012 С. 29.

существовать без закрепления в правовых нормах.

По нашему мнению, принципы права находят применение в широком его понимании. Так, например, можно согласиться с мнением Р.З. Лившица, который утверждает, что «принцип — это всегда исходное направляющее начало. Применительно к праву нужно иметь в виду, что в этой области, как и во всех других областях, принцип — это, прежде всего, идея. Но не только идея. Как само право не сводится к идеям, а охватывает и нормы, и социальные отношения, так и его принципы выходят за пределы только идей и обретают нормативное и правоприменительное содержание». <sup>7</sup> Мнение автора ярко подчеркивает значимость принципов права не только как основополагающего начала, которое содержится только в нормах права, но еще и как самостоятельного регулятора общественных отношений.

В данном контексте уместно привести мнение В.В. Ершова, который считает, что «с позиции интегративного правопонимания принципы права, во-первых, не являются «началами», «идеями» и «положениями», а средствами правового регулирования общественных отношений, объективно существующими элементами системы права; во-вторых, своеобразной «дорожной картой» для правотворческих органов в процессе конкретизации ими принципов права и выработки норм права». <sup>8</sup> Автор верно подмечает, что интегративный подход диктует правовую природу принципов права именно с точки зрения использования последних в правоприменительной деятельности

Стоит привести противоположное мнение А.Ф. Черданцева, который подчеркивает несостоятельность интегративного правопонимания как подхода. Автор считает, что в рамках российского права, право не может быть трактовано в каче-

стве некоего синтезированного продукта.<sup>9</sup> Также А.Ф. Черданцев отмечает, что изменение устоявшихся признаков права, продиктованных позитивизмом, не может быть изменено или пересмотрено с точки зрения концепции интегративистов. В качестве доказательств, автор ссылается на то, что последователи интегративного подхода не могут сформировать понятие данной концепции и что не установлено четкое распределения синтеза между концепциями, которые мы упоминали ранее; все это он подкрепляет утверждением о ненаучности данного подхода.

Согласиться с данным мнением можно в части того, что понятие для данного подхода еще не сформировано таким образом, который наиболее бы полно раскрывало его сущность. На данном этапе развития этот подход невозможно назвать как полностью сформировавшуюся школу правопонимания, так как сама по себе она образовалась сравнительно недавно. Мнений на понятие — множество, последователей еще больше, что собой и порождает расхождение в общей концепции, понятии и задачах. Мы считаем, что данная тема не изживет себя по прошествии времени и будет в дальнейшем достаточно развитой для применения на практике, но на данном этапе она только формирующаяся модель, которая в общем и целом принимается во многих кругах как решения множества проблем в теории права.

Считаем, что в интегративном подходе тема принципов является действительно прогрессивной. Пробелы в российском праве есть и именно такой подход может способствовать их устранению.

В заключении хотелось бы сказать, что интегративный подход является хоть и молодым подходом в правопонимании, но, по нашему мнению, в будущем он сможет повысить эффективность права на достаточно высокий уровень.

<sup>7</sup> Лившиц В.З. Теория права. М., 1994. С. 35.

<sup>8</sup> Ершов В.В. Современные теоретические и практические проблемы правопонимания, правотворчества и правоприменения // Российское правосудие. 2016. №9. С. 16.

<sup>9</sup> Черданцев А.Ф. Интегративное недопонимание права // Журнал российского права. 2016. № 10. С. 5–15.

# ПРОБЛЕМЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА И СМЕЖНЫХ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ

**Алиев Э. Д.**

студент 3 курса, Северо-Западный филиал РГУП

Трудовой кодекс Российской Федерации (далее — ТК РФ) запрещает заключение гражданско-правовых договоров, фактически регулирующих трудовые отношения между работником и работодателем. Однако ситуации с ненадлежащим оформлением либо неоформлением трудовых отношений в настоящее время стали распространенным явлением.

В таких случаях работник находится в ущемленном положении, что связано с невозможностью воспользоваться предусмотренными законом правами и гарантиями в части: участия в социальном страховании, создания профсоюза либо вступления в него; возможности расторжения указанных отношений работодателями в любое время<sup>1</sup>; сложности в доказывании факта трудовых отношений при нарушении прав работника; отсутствия у работника возможности потребовать обеспечения ему здоровых и безопасных условий труда<sup>2</sup>.

В соответствии со ст. 19.1 ТК РФ в суд с требованием о признании отношений, связанных с использованием личного труда и возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми может обратиться непосредственно физическое лицо, являющееся исполнителем по гражданско-правовому договору или по материалам (документам), направленным государственной инспекцией труда, иными органами и лицами, обладаю-

щими необходимыми для этого полномочиями в соответствии с федеральными законами. В настоящий момент законодательством не определены «иные органы и лица», которые вправе обратиться с подобным заявлением в суд. Целесообразно предоставить такие полномочия прокуратуре и фонду социального страхования<sup>3</sup>.

Только суд вправе признавать отношения, возникшие на основании гражданско-правового договора, трудовыми при условии, что данные отношения были прекращены. На основании абз. 4 ст. 19.1 ТК РФ «физическое лицо, являвшееся исполнителем по указанному договору, вправе обратиться в суд за признанием этих отношений трудовыми отношениями в порядке и в сроки, которые предусмотрены для рассмотрения индивидуальных трудовых споров».

Законодательное определение трудовых отношений содержится в ст. 15 ТК РФ. Можно обозначить следующие основные их признаки: 1) осуществление работником за плату специфической обязанности — выполнение трудовой функции; 2) подчинение работника работодателю в процессе выполнения трудовой функции; 3) обязанность работодателя обеспечить условия труда; 4) личное выполнение своих обязательств работником.

Выполнение трудовой функции воплощается в предоставлении работодателю воз-

<sup>1</sup> Закалюжная Н. В. К вопросу о защите прав работников в условиях нестандартной занятости // Трудовое право в России и за рубежом. 2015. № 2. С. 29–31.

<sup>2</sup> Хныкин Г. В. Потери и приобретения российского трудового права // Трудовое право в России и за рубежом. 2015. № 2. С. 15–19.

<sup>3</sup> Бочарников Д. А., Гайдаров Г. А. Проблемы признания отношений, связанных с использованием личного труда и возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями в судебном порядке // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 9. С. 101–107.

возможности использования по его собственному усмотрению способностей работника к осуществлению определенной деятельности, что является предметом трудового договора. В указанном договоре его предмет фиксируется как путем закрепления круга обязанностей работника, так и лишь указанием на его должность. В гражданско-правовых отношениях предметом договора является определенная деятельность как с отделимым, так и с неотделимым от нее результатом. При этом данный результат должен носить конечный характер. Так, согласно судебной практике<sup>4</sup> одним из обстоятельств, с которыми суд связал наличие фактических трудовых отношений при оформленном между их сторонами гражданско-правовом договоре, явилось следующее. Данные отношения носили длящийся характер и не ограничивались исполнением истцом единичной обязанности, на протяжении всего периода работы истец исполнял одни и те же обязанности. Оплата работы производилась в определенные дни и зависела не от ее объема и характера, а от количества дней, проработанных за месяц.

Возможность использования работодателем по своему собственному усмотрению способностей работника к осуществлению определенной деятельности обеспечивается путем его подчинения работодателю в процессе выполнения трудовых функций. Данный признак трудовых отношений выражается в обязанности работника выполнять работу под управлением и контролем работодателя. Кроме выполнения текущих указаний работодателя работник обязан соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, а именно: находиться на рабочем месте в течение рабочего времени, выполнять другие обязанности, установленные локальными правовыми актами организации-работодателя. Так, в судебной

практике<sup>5</sup> отмечено, что истец Г.П. В. выполняла свою работу в ООО «К.» ежедневно с 11 до 19 часов. Данный факт явился одним из оснований признания трудовыми отношений между гражданкой Г.П. В. и ООО «К.».

Дача указаний работнику, касающихся выполнения им своей работы, обеспечение контроля, в том числе текущего, за его деятельностью есть не только право, но и обязанность работодателя<sup>6</sup>, которая напрямую связана с обязанностью работника подчиняться данным указаниям. Работодатель при организации рабочего процесса обязан: предоставить работнику средства производства, соответствующую информационно-методическую базу, а в необходимых случаях организовать его обучение, оборудовать рабочее место, обеспечить руководство процессом труда, а также должное взаимодействие работника с другими членами коллектива, создать здоровые и безопасные условия труда.

Так, суд<sup>7</sup> в качестве одного из обстоятельств, свидетельствующих о фактическом наличии трудовых отношений, указал, что данная организация-ответчик обеспечивала условия для регулярного производства истцом сварочных работ, являвшихся предметом гражданско-правового договора.

Следующий признак трудового договора — личное выполнение своих обязательств работником. При заключении трудового договора работодатели зачастую выдвигают определенные требования к квалификации работника: наличие образования, опыта работы по специальности и т.п. По этой причине они заинтересованы в выполнении трудовой функции конкретным лицом, с которым заключен трудовой договор. На практике возникают ситуации, когда отношения, являющиеся трудовыми, не содержат всех указанных выше отличительных признаков либо их элементов. Например,

<sup>4</sup> Определение Московского городского суда от 30.04.2014 №4г/5–1982/2014.

<sup>5</sup> Определение Московского городского суда от 12.11.2015 №4г/7–11344/2015.

<sup>6</sup> Панасюк О. Т. Содержание признака «несамостоятельность работника» при квалификации трудового отношения // Трудовое право в России и за рубежом. 2013. № 4. С. 2–4.

<sup>7</sup> Определение Ульяновского областного суда от 25.08.2015 по делу №33–3273/2015.

в одном из трудовых договоров, приложенных к поступившему в прокуратуру Саратовской области обращению, вопрос оплаты труда был урегулирован следующей фразой: «Оплата производится по каждому конкретно выполняемому объекту, по договоренности сторон». Кроме того, нарушение прав работников на обеспечение условий труда (например, в сфере охраны труда), что зачастую имеет место и при оформлении трудового договора, не может свидетельствовать об отсутствии трудовых отношений либо об их гражданско-правовом характере. Так, Саратовский областной суд<sup>8</sup> отметил, что необеспечение организацией условий труда не препятствует признанию отношений трудовыми, а лишь свидетельствует о нарушении прав гражданина.

Таким образом, осуществление оплаты лишь при достижении в ходе исполнения трудовой функции определенного результата и отсутствие обязанности «заказчика» по обеспечению здоровых и безопасных условий труда не могут, безусловно, свидетельствовать о гражданско-правовом характере рассматриваемых отношений. Кроме того, обязанность личного выполнения трудовой функции сама по себе не может являться отличительной чертой трудового договора от гражданско-правового, так как согласно ГК РФ заказчик вправе договориться с подрядчиком (исполнителем) о личном выполнении им работ (услуг).

По этой причине следует отметить совокупность признаков трудовых отношений и их элементов, однозначно свидетельствующих о том, что данные отношения являются трудовыми.

Безусловно, указанные отношения невозможны без предмета трудового договора. Так, ни один договор не состоится без того, по поводу чего он заключается. Таким образом, первый из указанных признаков — это наличие данного предмета, который, как указано выше, заключается в предоставлении работодателю возмож-

ности использования по его собственному усмотрению способностей работника к осуществлению определенной деятельности. Данный признак может выражаться в следующих фактических обстоятельствах: закреплении за работником совокупности определенных обязанностей, не связанных с достижением определенной конечной цели; в назначении гражданина на определенную должность организации, включении его в штат. В последнем случае обязанности работника могут быть закреплены в его должностной инструкции, регламенте и т. п., с которыми он знакомится при приеме на работу.

Кроме того, следует сравнивать деятельность организации с фактически исполняемыми гражданином обязанностями в ее интересах. Если выполнение гражданином своих обязанностей является компонентом основной деятельности организации, то данный факт в совокупности с другими может подтверждать наличие трудовых отношений.

Например, Ставропольский краевой суд<sup>9</sup> указал, что граждане Ц. М. и Р. О. выполняли в интересах ООО «Рекордз Менеджмент Центр» работу по переписи документов с бумажных носителей на электронные, что является основным видом его деятельности по архивированию документов. Установление данного обстоятельства послужило одним из оснований для признания наличия трудовых отношений, несмотря на то, что между гражданами и организацией вместо трудовых были оформлены договоры об оказании услуг.

Невозможность исполнения работником своих обязанностей без содействия работодателя в виде предоставления им работы работнику выражается в выполнении последним работ неопределенного рода по указаниям работодателя, а не его разового задания.

Неединичный, длительный характер отношений между работником и рабо-

<sup>8</sup> Определение Саратовского областного суда от 18.04.2013 по делу №33–2334.

<sup>9</sup> Определение Ставропольского краевого суда от 15.05.2015 по делу №33–3093/2015.

тодателем помимо длительного периода их исполнения может также выражаться в неоднократном заключении между данными лицами договоров на оказание одних и тех же услуг непосредственно после окончания срока действия предшествующих аналогичных договоров либо в заключении между указанными лицами бессрочного договора. Так, Ульяновский областной суд<sup>10</sup> в качестве одного из обстоятельств, свидетельствующих о наличии трудовых отношений, указал, что между гражданином Ш. С. В. и ЗАО «ТрестСевЗапСпецСтройМонтаж» в период с ноября 2013 г. по октябрь 2014 г. было последовательно заключено девять договоров подряда по конкретной трудовой функции.

Возможность использования способностей работника к определенной деятельности обеспечивается через его подчинение работодателю в процессе выполнения трудовой функции. Наличие совокупности данных двух признаков в рассматриваемых отношениях, свидетельствует об их «трудовом» характере.

Подчинение работника работодателю в процессе выполнения трудовой функции может выражаться в обязанностях работника: выполнять любые правомерные указания и требования работодателя, обусловленные трудовой функцией; соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у работодателя; находиться на рабочем месте в течение рабочего времени; исполнять другие обязанности, уста-

новленные локальными правовыми актами организации.

Осуществление руководства работниками организации свидетельствует о том, что данное лицо фактически состоит с ней в трудовых отношениях<sup>11</sup>. Свердловский областной суд<sup>12</sup> в ходе анализа договоров подряда, заключенных с истцом, отметил, что на него были возложены обязанности по должности прораба, среди которых руководство рядом производственных процессов предприятия. Истец должен был выполнять приказы и распоряжения руководства. Установление данных обстоятельств явилось одним из оснований для признания отношений трудовыми.

В целях единообразия правоприменительной практики Верховным судом РФ<sup>13</sup> даны разъяснения, согласно которым, если между сторонами заключен договор гражданско-правового характера, однако в ходе судебного разбирательства будет установлено, что этим договором фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям в силу части четвертой ст. 11 ТК РФ должны применяться положения трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права. Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2018 г. №15<sup>14</sup> закреплены отличительные признаки трудовых отношений, что, несомненно, будет способствовать надлежащей защите прав и законных интересов работников.

<sup>10</sup> Определение Ульяновского областного суда от 25.08.2015 по делу №33–3273/2015.

<sup>11</sup> Саурин С. А. Проблемы защиты прав работников, занятых в неформальном секторе // Трудовое право в России и за рубежом. 2014. № 4. С. 48–51.

<sup>12</sup> Определение Свердловского областного суда от 11.05.2010 по делу №33–4073/2010.

<sup>13</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

<sup>14</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2018 №15 «О применении судами законодательства, регулирующего труд работников, работающих у работодателей — физических лиц и у работодателей — субъектов малого предпринимательства, которые отнесены к микропредприятиям».

# МОШЕННИЧЕСТВО В СФЕРЕ КРЕДИТОВАНИЯ

Столбов А. А.

студент 2 курса РГУП

На сегодняшний день данная тема является актуальной, так как не взирая на всю важность всех видов мошенничества, есть определенная категория на которую следует обратить внимание, а именно мошенничество в кредитной сфере. Мошенничество в данной сфере представляет собой преступление, которое крепко обосновалось на территории нашей страны, становится все более опасным и непредсказуемым и тем самым создает проблемы в выработке наиболее эффективных мер воздействия, противодействия и борьбы, как на уровне нормативно-правового регулирования, так и правоприменения. Местом легализации преступных доходов обычно выступают банковские и иные финансовые учреждения.

Мошенничество в сфере финансовых отношений прослеживается в таких видах кредитования как: ипотечное и потребительское. В частности, в рамках договора автомобильного кредитования или же потребительского кредита мошенники часто присваивают денежные средства. Преступным путем приобретают автомобиль, затем продают, а вырученные деньги реализуют по собственному усмотрению. Таким образом, наносится ущерб добросовестным заемщикам, банкам, гражданам и государству в целом. Предметом уголовной защиты являются кредитные отношения по договору кредитования. Сфера кредитования является областью применения нормы, предметом посягательства выступают денежные средства, полученные вследствие заключения кредитного договора или договора займа, потерпевшей стороной признается банк или иной кредитор, выдавший кредит<sup>1</sup>.

Во многих трудах авторы выделяют потерпевшей стороной только банк. С этим можно поспорить, так как, например, при автокредитовании мошенники продают обремененный автомобиль добросовестным покупателям, которые даже не подозревают о наличии обременения, ввиду каких-то незнаний или может быть юридической неграмотности, посредством обмана, внушения, психологического давления или введения их в заблуждение. В дальнейшем, при наличии исполнительного производства банк обращает взыскание на заложенный автомобиль, с целью реализации и выручения денежных средств, чтобы покрыть сумму задолженности по кредиту, тем самым причиняя материальный и моральный ущерб добросовестному покупателю, который в итоге остается без своих денежных средств и приобретенного автомобиля, и, соответственно, должен признаваться в такой ситуации потерпевшим.

При совершении преступлений в сфере потребительского кредитования выделяют такие виды как: — получение кредитов незначительного размера в нескольких кредитных организациях и банках, после чего мошенник исчезает, избегая возврата денежных средств; использование недостоверных, фальшивых, утерянных, украденных документов и справок; — указание неверных или недостоверных данных в анкетах и заявлениях; — привлечение к заключению кредитного договора в качестве заемщиков лиц из неблагополучной социальной среды, а так же лиц без определенного места жительства, путем небольшого подкупа; привлечение поручителей, кото-

<sup>1</sup> Александрова И. А. Новое уголовное законодательство о мошенничестве // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2013. №21. С. 83–87

рые остаются обманутыми и вынуждены выплачивать долг за мошенника; — передача в залог обремененного имущества; — использование своего служебного положения (лица используют приобретенный кредит на благо себе). Для указанных выше способов характерным является признак направленности действий мошенников на собственное обогащение путем обмана и введение жертвы в заблуждение. Следует отметить, что банки сами способствуют повышению уровня мошенничества в сфере кредитования путем послабления требований к заемщикам. Кредиты выдаются с минимальными проверками заемщика, что связано с высокой конкуренцией банков, где каждая организация пытается привлечь большее количество клиентов, тем самым делая «ставку» на количественных характеристиках, а не на качественных. Также банкам не выгодно оглашать факты наличия мошеннических операций со стороны заемщиков, в связи с чем они тщательно пытаются это скрыть, чтобы сохранить хорошую репутацию. Если банк не имеет возможности взыскать по каким-либо причинам задолженность, долг признается безнадежным и прощается должнику. Чтобы не оставаться в убытке, банковские организации повышают процентные ставки по кредитам, от чего страдают добросовестные заемщики.

Помимо всего вышеизложенного следует добавить, что мошенники не стоят на месте и идут в ногу с новыми технологиями. Например, они спокойно обходят систему безопасности банка и каким-то образом, зная только номер карты, могут списывать денежные средства. В этой связи, человек, с чьего счета списали денежные средства оказываются в ловушке, так как твердо убежден, что это невозможно и деньги находятся под защитой банка.

Кроме того, в настоящее время очень популярны платежные платформы, которые

позволяют совершать финансовые операции через смартфон. При этом мало кто знает, что имея подобного рода программу на телефоне граждане становятся заложниками ситуации, так как не каждый аппарат снабжен мощной системой защиты, в этом случае при завладении можно списывать денежные средства со счета потерпевшего.

Для отмывания денежных средств, имеющихся у преступников в безналичной форме, может использоваться так называемая вексельная схема. Безналичные денежные средства размещаются на счетах фирмы-однодневки, которая, как правило, заблаговременно создается преступниками.

Для предупреждения данного вида преступлений необходимы следующие мероприятия: проведение профилактической работы среди работников финансово-кредитных учреждений, направленных на соблюдение ими положений законодательства, внутренних актов, правил и процедур, ужесточения контроля за работой сотрудников кредитных организаций; проводить профессионального обучения соответствующих служб, ответственных за обеспечение безопасности и защиту интересов этих учреждений; проведение специальных аудиторских проверок с привлечением внешних экспертов по выявлению нарушений при оформлении документации; системное изучение рисков и выработка мер по эффективному управлению этими рисками. Помимо всего, через СМИ следует регулярно информировать граждан о данной проблеме, так как в наше время люди очень доверчивые и легко поддаются психологическому воздействию со стороны мошенников. Противодействовать мошенничеству в сфере кредитования только уголовно-правовыми механизмами практически невозможно. Центральным банком РФ должны также приветствоваться соответствующие меры реагирования на нарушения в сфере кредитования.



# УБИЙСТВО СПЯЩЕГО ЧЕЛОВЕКА

**Венёвцева Н. В.,**  
магистрант РГУП

Убийство признается наиболее тяжким из всех преступлений против жизни. Насильственное лишение жизни другого человека само по себе имеет высокую степень общественной опасности, а при наличии отягчающих обстоятельств ее степень существенно увеличивается.

Одним из видов убийств при отягчающих обстоятельствах является п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ — то есть убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии. Так, если обратиться к постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1 (ред. от 03.03.2015) «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)», то под беспомощным состоянием понимается неспособность в силу физического или психического состояния защитить себя, оказать активное сопротивление виновному.

Существуют дискуссии по поводу того, относится ли сон к беспомощному состоянию.

Одна позиция заключается в том, что сон не признается беспомощным состоянием и подлежит квалификации как простое убийство по ч. 1 ст. 105 УК РФ. Ее придерживается Верховный Суд РФ.

Согласно обзору судебной практики Верховного Суда РФ «Обзору надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за первое полугодие 2009 года», «сон является жизненно необходимым и физиологически обусловленным состоянием человека и не может расцениваться как беспомощное состояние в том понимании которое содержится в диспозиции п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ».

Я не согласна с данной точкой зрения, так как считаю, что убийство спящего долж-

но наказываться более строго, чем простое убийство, в виду особого состояния человека во время сна.

Хотя существует позиция Верховного Суда РФ по указанному вопросу, выраженная в указанных выше документах, некоторые суды все же выносят приговоры, квалифицируя действия виновного как убийство лица заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии: «Квалифицировав действия осужденного по п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ, председательствующий указал в приговоре, что вердиктом присяжных заседателей установлено, что Б. и В. во время убийства находились в состоянии сна, помимо этого, из заключений судебно-медицинских экспертиз видно, что Б. находился в сильной, а В. — в средней степени алкогольного опьянения, а из показаний Смирнова Я. А. следует, что перед вторым уходом к потерпевшим с целью их убийства, он рассказал своим друзьям, что они оба спят пьяные. С учетом этих обстоятельств суд пришел к выводу, что оба потерпевших заведомо для Смирнова Я. А. находились в беспомощном состоянии.»<sup>1</sup> Но, по итогу, вышестоящие инстанции обычно данный пункт из квалификации исключают.

Как и в представленном выше примере, другая позиция заключается в том, чтобы относить сон к беспомощному состоянию. Сторонниками ее являются А. Н. Попов, С. В. Бородин. Так как, по их мнению, в состоянии сна, человек не может реагировать на действия виновного. «Л. А. Андреева считает, что к беспомощным потерпевшим следует отнести тех, кто в силу каких-то объективных обстоятельств, в том числе личностных, признаков не может оказать сопротивление убийце. По ее мнению

<sup>1</sup> Кассационное определение Верховного Суда РФ от 23.06.2016 N 7-УД16-1.

беспомощность может быть обусловлена возрастом (глубокая старость, малолетний возраст), болезнью, физическим недостатком, состоянием сильного опьянения, сном, положением тела (связанный человек) и т.п., т.е. беспомощное состояние имеет место тогда, когда жертва убийства в силу физического или психического состояния не способна защитить себя.»<sup>2</sup>

С данной точкой зрения я согласна в части того, чтобы за убийство спящего наказание было более строгое, чем за простое убийство. Так как, по моему мнению, виновный осознавал то, что спящий человек не сможет оказать ему сопротивления, находясь в состоянии сна, при котором происходит «резкое ослабление всех видов чувствительности — зрения, слуха, вкуса, обоняния, кожной чувствительности.»<sup>3</sup> Но, я также не согласна в части отнесения убийства спящего к беспомощному состоянию, в силу того, что, по моему мнению, законодатель вкладывал другой смысл в понятие беспомощного состояния, при котором сон не входит в данную категорию.

Но, отнести себя к той или иной группе приверженцев я полностью не могу. Я считаю несколько иначе.

Исходя из понятия сна, данное Верховным Судом РФ и понятия беспомощного состояния, согласно Пленуму Верховного Суда РФ, то я делаю вывод о том, что в беспомощное состояние Верховный Суд не вкладывал нормальное функционирование организма человека, а вкладывал своего рода отклонения от того нормального состояния организма, при котором лицо не может оказать сопротивление виновному (тяжелобольные, лица, страдающие психическими расстройствами, лишаящими их способности правильно воспринимать происходящее).

Далее, следует обратиться к понятию сна.

«Сон — периодически наступающее состояние, при котором замедляются физиологические процессы и создаются наилучшие

условия для восстановления работоспособности организма, и в частности центральной нервной системы. Сон — жизненная необходимость каждого человека: треть его жизни проходит в состоянии периодически наступающего ежесуточного сна.»<sup>4</sup>

Исходя из этого, сон является частью нормального функционирования каждого человеческого организма, следовательно, к беспомощному состоянию не относится, и квалифицировать убийство спящего по п. в) ч. 2 ст. 105 УК РФ, а именно убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, не является верным.

Находясь во сне человек является абсолютно беззащитным в виду того, что, снижается восприимчивость всех органов чувств, затормаживаются безусловные и условные рефлексы, присутствует «понижение мышечного тонуса (большинство мышц спящего человека расслаблено).»<sup>5</sup> Принимая это во внимание, человек не сможет оказать сопротивления убийце, находясь заранее в невыгодном положении, так как, выражаясь простыми словами, жертва просто выпадает во сне из реальности. Зная это, убийца намеренно пользуется данным фактом и убивает. О каком простом убийстве может идти речь? Тем более, нужно обратить внимание, что к простому убийству относят: убийство в ссоре или драке при отсутствии хулиганских побуждений, убийство из ревности, по мотивам мести, зависти, неприязни, ненависти, возникшим на почве личных отношений. Среди перечисленных видов, отсутствует какого либо рода неравенство в физическом смысле. Наличествует скорее некие внешние обстоятельства и внутренние, которые относятся к происходящим в голове мысленным процессам конкретного человека. Как к этому приравнивается состояние сна, которое является особым, на мой взгляд, не ясно. Спящего же человека намного проще убить, чем в состоя-

<sup>2</sup> Попов А. Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. СПб., 2003. С. 266.

<sup>3</sup> Большая медицинская энциклопедия. М., 1979. Т. 1С. 583.

<sup>4</sup> Там же.

<sup>5</sup> Там же.

нии бодрствования. Во сне никто не может себя защитить, поэтому ответственность за убийство спящего, должна быть более серьезная, чем за простое убийство.

Стоит отметить, что некоторые считают, что лучше умереть во сне. С этим я не могу согласиться в рамках рассматриваемого вопроса. Так как, если нанося первый удар ножом спящему человеку, тот просыпается, и тут же осознает, что происходит. Тяжело представить, насколько сильный ужас будет его одолевать перед смертью, в случае столь неожиданного пробуждения. К тому же, находясь человек в бодрствовании, у него имелась хотя бы надежда и шанс спастись, а спящий же человек априори находится

в проигрышном положении. И противостоять виновному находясь с ним хотя бы в равенстве, под которым подразумевается наличие бодрствующего состояния организма человека, как-то может прибавить возможности к принятию попыток по спасению.

Таким образом, мне представляется необходимым вывести в категорически отдельную плоскость убийство спящего, не относя его не к простому убийству и не включая его в понятие беспомощного состояния. По моему мнению, ответственность за убийство спящего человека должна быть предусмотрена самостоятельным пунктом ч. 2 ст. 105 УК РФ.

# ВЫДЕЛЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА В ОТДЕЛЬНОЕ ПРОИЗВОДСТВО В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

**Депутатова А. В.**  
магистрант РГУП

На сегодняшний момент в России уголовное и уголовно-процессуальное законодательство в отношении несовершеннолетних, действует на основании общепризнанных принципов и норм международного права.

Например, «Пекинские правила» регулируют расследование и судебное разбирательство уголовных дел с участием несовершеннолетних. В них указано, что государства-участники должны стремиться способствовать благополучию несовершеннолетнего на всех стадиях производства по уголовному делу, стремиться к созданию условий, позволяющих оградить несовершеннолетних от отрицательного влияния со стороны взрослых, которое может происходить в период жизни, когда несовершеннолетний наиболее склонен к неправильному поведению,

Так в соответствии с нормами международного права в уголовно-процессуальном кодексе закреплена норма, в соответствии с которой:

Если несовершеннолетний принимал участие в совершении преступления вместе со взрослым, то дело в отношении него выделяется в отдельное производство.

Уголовное дело в отношении несовершеннолетнего выделяется в целях: пресечения влияния взрослых участников преступления на несовершеннолетнего; ускорения производства по уголовному делу в разумные сроки; использования процессуальных механизмов охраны прав и законных интересов несовершеннолетних; создания необходимых условий для установления всех обстоятельств преступления и данных о личности несовершеннолетнего, условий его жизни и воспитания и иных сведений.

Однако, даже если выделение уголовного дела в отдельное производство невозможно, то нормы, закрепляющие специальные правила, применяются в отношении несовершеннолетнего, но не распространяются на взрослого.

Выделение уголовного дела, направлено на создание условий для судопроизводства, при которых исключается негативное влияние взрослых соучастников на несовершеннолетнего, а также не затягивается процесс по делу, и имеет большое воспитательное воздействие.

После того, как собраны достаточные сведения об участии несовершеннолетнего в совершении преступления, а также информация о конкретных эпизодах, в которых участвовал подросток и установлено какова была его роль в каждом из них, следователь или дознаватель принимает решение о выделении материалов уголовного дела в отношении несовершеннолетнего в самостоятельное производство.

Если в совершении преступления участвовали несколько несовершеннолетних, то их дело может быть выделено в совместное производство или каждое отдельно.

Как правило, выделение в самостоятельное производство возможно, если несовершеннолетний участвовал лишь в нескольких преступлениях, был пособником или укрывателем.

Если же несовершеннолетний участвовал в большинстве преступлений или взрослый был подстрекателем, организатором преступления, совершенного несовершеннолетним то в каждом конкретном случае, при решении вопроса о выделении материалов уголовного дела, учитывается необходи-

мость всестороннего, объективного и полного рассмотрения дела.<sup>1</sup>

Если уголовное дело невозможно выделить, то должны приниматься всевозможные меры по изоляции несовершеннолетнего от влияния взрослых соучастников на всех стадиях производства.

Основания выделения излагаются в постановлении следователем или дознавателем. Материалы, которые имеют значение для рассмотрения дела, выделяются в копиях, заверенных дознавателем или следователем, данные о личности несовершеннолетнего, его характеристики, данные об условиях жизни и воспитания прилагаются в оригиналах.<sup>2</sup>

При изучении судебной практики, одним из наиболее интересных для меня дел, было дело в отношении Н. и других, все участники процесса, оказались несовершеннолетними. Данное дело было рассмотрено в Московском окружном военном суде. Преступление было совершено при следующих обстоятельствах:

В декабре 2015 г. у несовершеннолетнего Н. на почве личных неприязненных отношений к своему знакомому Г. возник умысел на его убийство. Не желая убивать лично, Н. решил предложить своим знакомым несовершеннолетним, лишить жизни Г. в составе группы лиц по предварительному сговору, для чего он встретился с ними и предложил своим друзьям убить Г. в соответствии с разработанным планом, на что они согласились.

16 февраля 2016 г., действуя в соответствии с разработанным планом участники встретились и действуя умышленно совместно согласованно друг с другом в составе группы лиц по предварительному сговору на почве личных неприязненных отношений применяя насилия опасное для жизни и здоровью потерпевшего заранее присканными ножами нанесли Г. не менее 32 ударов. После этого участники скрылись,

позже, встретившись с Н. Н. для того чтобы проконтролировать достижение преступного результата последовал к месту совершения преступления где осмотрел труп лично, убедившись в совершении организованного им убийства.

При этом 10.01.2016-го Н., используя мобильный телефон и Интернет, действуя умышленно разместил на личной интернет странице доступный неограниченному кругу лиц звуковой файл «ИГИЛ — обращение к Европе» (данная организация признана террористической в соответствии с решением Верховного суда Российской Федерации от 29 декабря 2014 года), а также лично им самим сформулирован комментарий к нему «Дело — говорит!». Данный файл и комментарий к нему доступны для публичного просмотра неограниченному кругу пользователей интернета, содержит информацию, направленную на признание идеологии и практики терроризма правильным, нуждающимся в поддержке и подражании.

В соответствии с решением Верховного суда Российской Федерации от 29 декабря 2014 г. организация «ИГИЛ» признана террористической и её деятельность запрещена на территории Российской Федерации.

Таким образом, Н. тем самым совершил публичное оправдание терроризма и его действия квалифицируются по ч. 1 ст. 205.2 УК РФ, следовательно, данное дело подсудно Московскому окружному военному суду.

Также, содеянное Н. в отношении Г. следует квалифицировать по п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ, как организация и руководство убийством, совершенным группой лиц по предварительному сговору.

Содеянное остальных участников квалифицировать по ч. 5 и ч. 3 ст. 33, соответственно, п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ, как пособничество в убийстве, совершенном группой лиц по предварительному сговору, и совершение убийства группа лиц по предварительному сговору.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации/под. общ. ред. В. М. Лебедева. М., 2014. С.?.

<sup>2</sup> Шаталов А. С., Крымов А. А. Уголовно-процессуальное право РФ. М., 2017. С 557

<sup>3</sup> Дело № 1–12/2017// Архив Московского окружного военного суда. 2017 г.

Таким образом, несмотря на то, что остальные участники обвиняются в совершении преступлений, не связанных с террористической деятельностью, основания для выделения уголовного дела в отдельное производство, отсутствуют так как всем обвиняемым инкриминируется соучастие в убийстве.

Кроме этого, все обвиняемые на момент совершения преступления не достигли совершеннолетия, поэтому суд пришёл к выводу о том, что в данном конкретном случае нет необходимости выделять в отношении них уголовные дела в отдельное производство.

Так, если дело в отношении хотя бы одного из участников преступления подсудно военному суду, то уголовное дело, при невозможности или отсутствии необходимости выделения будет рассмотрено в военном суде. Поэтому изученное мной дело в отношении всех участников рассматривалось в Московском окружном военном суде.

По смыслу ст. 420 УПК РФ, специальные правила, закрепленные во всей главе 50 «Особенности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних», применяются на всех стадиях процесса, к лицам, которые совершили преступление до достижения 18 лет.

Я считаю, что любая возможность ограничения несовершеннолетнего от общения со взрослым преступником не должна игнорироваться законом во благо несовершеннолетнего.

Работа с такими правонарушителями требует иного, по сравнению с взрослыми, подхода. Методы и процедуры задержания, допроса, судебного расследования и наказания, которые могут быть применены к взрослым, для подростков не годятся.<sup>4</sup>

Так как несовершеннолетние преступники обладают рядом психических особенностей, я считаю, что процедура выделения уголовного дела в отношении несовершеннолетнего в отдельное производство, в данном случае является одной из дополнительных процессуальных гарантий, которыми по праву обладают несовершеннолетние в силу своего возраста и особенностей развития.

Приняв во внимание вышесказанное, я пришла к выводу, что в рамках справедливого расследования и рассмотрения уголовного дела, есть механизмы, которые способны обеспечить защиту прав несовершеннолетних, учитывая специфику их правового статуса, один из которых — выделения уголовного дела в отношении лиц до 18 лет в отдельное производство.

При этом, должна быть обеспечена полнота, объективность и всесторонность рассмотрения дела, а также должна быть изучена вся значимая информация в отношении несовершеннолетнего.

Таким образом, правильное понимание психологических особенностей необходимо для обеспечения эффективности производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.

<sup>4</sup> Шиханцов Г. Г. Социально-психологические причины преступности несовершеннолетних. Гродно, 2015.

# АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УПЛАТЫ НАЛОГА НА ДОХОДЫ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ НАЛОГОВЫМИ АГЕНТАМИ И НАЛОГОПЛАТЕЛЬЩИКАМИ, В ОТНОШЕНИИ КОТОРЫХ ВОЗБУЖДЕНО ДЕЛО О БАНКРОТСТВЕ

Долгов С. Ю.,  
магистрант РГУП

В настоящее время в делах о несостоятельности (банкротстве) значительную долю споров составляют разногласия между кредиторами должника и арбитражными управляющими по соблюдению очередности уплаты обязательных платежей. По имеющимся у автора статьи данным, только в 2018 году рассмотрено 96 споров по разрешению разногласий между арбитражными управляющими и уполномоченным органом об изменении календарной очередности погашения требований кредиторов второй очереди удовлетворения<sup>1</sup>.

Исследование публикаций, раскрывающих тему указанной проблематики, авторов Извекова С.С., Лакатош Е., Евстратовой Л.А., Бабиновой Н., Марина А., Дранцовой К.В., Гришиной О.П. и др.<sup>2</sup>, выявило отсутствие комплексного анализа рассмотрения вопросов, связанных с упла-

той налога на доходы физических лиц (далее — НДФЛ) налоговыми агентами и налогоплательщиками, в отношении которых возбуждено дело о банкротстве, с учетом сложившейся судебной практики. В связи с чем полагаем, что имеется потребность в представлении современных правовых подходов по разрешению вопросов уплаты НДФЛ в процедурах банкротства.

Так, в силу действующего законодательства<sup>3</sup> обязанность по уплате (перечислению) НДФЛ возлагается на физических лиц, получивших доход на территории Российской Федерации, а также на налоговых агентов (к которым относятся российские организации, индивидуальные предприниматели, нотариусы, занимающиеся частной практикой, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты, обособленные подразделения иностранных организаций в Российской Федерации).

<sup>1</sup> Статистические данные представлены на основании консолидации сведений территориальных налоговых органов по состоянию на ноябрь 2018 года в отношении споров где размер заработной платы, для выплаты которой декларируется необходимость отступления от календарной очередности уплаты текущих платежей второй очереди, превышает 10 млн. рублей.

<sup>2</sup> Извеков С.С. Вопросы исполнения организациями обязанностей по уплате налога на доходы физических лиц в делах о банкротстве // Российский юридический журнал. 2016. № 5. С. 194–198; Лакатош Е. Уплата обязательных платежей // ЭЖ-Юрист. 2017. № 4. С. 1, 5.; Евстратова Л.А. Налоговые последствия банкротства предприятий // Промышленность: бухгалтерский учет и налогообложение. 2017. № 5. С. 51–59; Бабинова Н. Возбуждение дела о банкротстве по заявлению уполномоченного органа // ЭЖ-Юрист. 2017. № 4. С. 1, 5; Марин А. Важные нюансы // ЭЖ-Юрист. 2017. № 4. С. 1, 4; Дранцова К.В. О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при квалификации и исполнении требований по обязательным платежам в качестве текущих в деле о банкротстве // Арбитражные споры. 2015. № 1. С. 58–84; Гришина О.П. Недоимка по НДФЛ и страховым взносам как основание для принудительного банкротства // Налоговая проверка. 2016. № 3. С. 30–37.

<sup>3</sup> Глава 23 Налогового кодекса РФ.

В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее — Закон о банкротстве) под несостоятельностью понимается признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей.

Указанная дефиниция в части отнесения к признакам банкротства должника требований по выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, введена законодателем только в 2015 г.<sup>4</sup>

В связи с чем в судебной практике возник вопрос о возможности наделения налогового органа правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании банкротом лица, не перечислившего в бюджетную систему Российской Федерации суммы НДФЛ, который был удержан при выплате выходных пособий и (или) заработной платы сотрудников, осуществлявших трудовую деятельность у должника, т. е. лица не полностью исполнившего обязанности налогового агента. При этом письмом ФНС России<sup>5</sup> территориальным налоговым органом предписывалось в случае отказа арбитражного суда принимать во внимание требования по НДФЛ (без учета пеней и штрафов) для целей возбуждения дела о банкротстве осуществлять меры по обжалованию соответствующих определений.

Точку в указанном споре поставил Верховный Суд РФ в своем обзоре от 20.12.2016<sup>6</sup>, в котором даны разъяснения о том, что поскольку уплата НДФЛ производится за счет средств, причитающихся гражданам, и при удержании сумм этого налога долж-

ник распоряжается, в частности, частью вознаграждения за труд, уполномоченный орган применительно к приведенным положениям пункта 1 статьи 7, пункта 1 статьи 11 Закона о банкротстве вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании банкротом лица, не перечислившего в бюджет суммы налога, которые были удержаны им при выплате не освобожденных от налогообложения выходных пособий и (или) заработной платы.

Также обобщая практику по вопросам участия уполномоченного органа в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства, Верховный Суд указал на ряд иных подходов к разрешению споров, связанных с задолженностью по НДФЛ.

Одним из таких споров является определение очередности расчетов по требованиям уполномоченного органа в отношении удержанного НДФЛ в случае, когда доход гражданина, подвергнутый налогообложению, относится к разным очередям осуществления расчетов с кредиторами.

В данном случае Верховный Суд Российской Федерации дал разъяснения, что поскольку доходы в виде оплаты труда, выходных пособий, вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности, согласно абзацу третьему пункта 4 статьи 134 Закона о банкротстве, относятся ко второй очереди расчетов с кредиторами, задолженность по перечислению в бюджет НДФЛ, удержанного должником в качестве налогового агента при выплате этих доходов, также относится к реестровым требованиям второй очереди. Если же налог был удержан при выплате текущей заработной платы, выходных пособий, суммы НДФЛ перечисляются должником как налоговым агентом одновременно с выплатой такой заработной платы в режиме второй очереди

<sup>4</sup> Федеральный закон от 29.06.2015 № 186-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

<sup>5</sup> Письмо ФНС России от 21.07.2015 № СА-4-8/12823@ «О взыскании налога на доходы физических лиц».

<sup>6</sup> Пункт 4 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 20.12.2016.



текущих платежей (абз. 3 п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве).

Однако ранее содержавшийся порядок<sup>7</sup> предусматривал необходимость установления требований по НДСЛ, исходя из даты введения процедуры банкротства, в отношении должника. Так, согласно пункту 6 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 06.06.2014 № 37 «О внесении изменений в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации по вопросам, связанным с текущими платежами», указано, что порядок действия положения об отнесении платежей по НДСЛ ко второй очереди напрямую зависит от даты введения процедуры банкротства должника, т. е. применяется названный порядок только в случае если процедура банкротства введена после даты его размещения на сайте Высшего Арбитражного Суда РФ — 11.07.2014. До указанной даты действовали разъяснения, содержащиеся в п. 10 постановления Пленума № 25<sup>8</sup>, с учетом практики их применения, изложенной Президиумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в постановлении от 05.11.2013<sup>9</sup>, который указал, что требование о взыскании не перечисленной должником суммы удержанного им НДСЛ подлежит удовлетворению в четвертую очередь в соответствии с абз. 5 п. 2 ст. 134 Закона о банкротстве.

Начиная же с 20.12.2016 (с даты утверждения Президиумом Верховного Суда Обзора по вопросам участия уполномоченного ор-

гана в делах о банкротстве), вне зависимости от даты образования задолженности по НДСЛ и порядка введения процедуры банкротства в отношении должника, налог подлежит уплате во вторую очередь текущих платежей, установленную пунктом 2 статьи 134 Закона о банкротстве, что подтверждается уже сформировавшейся к настоящему моменту судебной практикой<sup>10</sup>.

Нарушение арбитражным управляющим очередности уплаты НДСЛ является основанием уполномоченному органу обратиться в арбитражный суд с жалобой о признании неправомерными таких действий (бездействия), что нашло отражение в судебной практике, например, определения Верховного Суда Российской Федерации от 17.01.2018 № 306-ЭС17-20508 по делу № А57-6063/2009, от 26.09.2018 № 306-ЭС17-8925 по делу № А12-15638/2011, постановления Арбитражного суда Московского округа от 17.10.2017 по делу № Ф05-13398/2017 по делу № А41-37322/2011.

Кроме того, согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 20 вышеуказанного Обзора от 20.12.2016 г., в случае если в результате действий арбитражного управляющего по нарушению очередности уплаты НДСЛ впоследствии конкурсной массы недостаточно для удовлетворения данных требований, то указанное нарушение является основанием для взыскания с такого управляющего убытков в размере неперечисленной суммы НДСЛ<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 06.06.2014 № 37 «О внесении изменений в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации по вопросам, связанным с текущими платежами».

<sup>8</sup> Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.06.2006 № 25 «О некоторых вопросах, связанных с квалификацией и установлением требований по обязательным платежам, а также санкциям за публичные правонарушения в деле о банкротстве».

<sup>9</sup> Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 05.11.2013 № 5438/13 по делу № А78-4281/2012.

<sup>10</sup> См.: определения Верховного Суда РФ от 09.10.2018 № 309-ЭС18-15536 по делу № А47-10220/2013, от 26.09.2018 № 306-ЭС17-8925 по делу № А12-15638/2011, от 27.08.2018 № 306-ЭС17-16852 по делу № А55-7277/2015 и др.

<sup>11</sup> См., например, постановления Арбитражного суда Московского округа от 09.07.2018 № Ф05-12116/2015 по делу № А40-58806/2012, Арбитражного суда Центрального округа от 09.04.2018 № Ф10-1016/2018 по делу № А09-7794/2017, Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.02.2018 № 17АП-12695/2013-ГК по делу № А60-44887/2012.

При этом, как указал Верховный Суд Российской Федерации в своем обзоре<sup>12</sup>, отвечая на вопрос № 2, необходимо учитывать, что в случае недостаточности имеющихся у должника денежных средств для погашения всей текущей задолженности, относящейся ко второй очереди удовлетворения, расчеты с кредиторами согласно пункта 2 статьи 134 Закона о банкротстве производятся в порядке календарной очередности. Вопрос об изменении календарной очередности погашения текущих требований кредиторов второй очереди удовлетворения (о приоритетном погашении требований по заработной плате) может быть разрешен судом, рассматривающим дело о банкротстве, с учетом сохраняющих свою силу разъяснений, содержащихся в пункте 40.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.07.2009 № 60<sup>13</sup>, что соответствует международной практике, в соответствии с которой заработная плата носит понятие привилегированного кредита<sup>14</sup>.

Однако как следует из судебной практики, конкурсному управляющему отказывают

в удовлетворении заявления об отступлении от очередности уплаты платежей второй очереди в случае отсутствия соответствующих доказательств наличия в процедуре банкротства конкурсного производства ситуации, при которой имелась совокупность обстоятельств, свидетельствующая о необходимости такого отступления<sup>15</sup>.

На основании изложенного можно сделать вывод, что, начиная с 20.12.2016 г., судебной практикой признана особая правовая природа и предназначение НДФЛ как платежа, являющегося неотъемлемой частью дохода лица, осуществлявшего деятельности в организации, в отношении которой возбуждено дело о банкротстве (несостоятельности). Именно с указанной даты платежи, исчисляемые с доходов граждан, приобретают приоритет уплаты во вторую очередь текущих платежей, одновременно с заработной платой работников. Полагаем, что указанная позиция Верховного Суда Российской Федерации является обоснованной и позволяет сохранить необходимый баланс частных и публичных интересов.

<sup>12</sup> Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 3 (2017), утвержденном Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 12 июля 2017 года (вопрос 2 раздела «Разъяснения по вопросам, возникающим в судебной практике»).

<sup>13</sup> Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23.07.2009 № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30.12.2008 № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»».

<sup>14</sup> Конвенция № 173 Международной организации труда «О защите требований, трудящихся в случае неплатежеспособности предпринимателя», принятая в г. Женеве 23.06.1992 на 79-ой сессии Генеральной конференции МОТ (ратифицирована Федеральным законом от 01.05.2012 № 39-ФЗ).

<sup>15</sup> См.: Определение Верховного Суда РФ от 01.10.2018 № 307-ЭС18-14477 по делу № А56-38725/2016; постановления Арбитражного суда Московского округа от 07.08.2018 № Ф05-20506/2016 по делу № А40-162830/2014; Арбитражного суда Центрального округа от 03.09.2018 № Ф10-2754/2014 по делу № А35-1514/2011; Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 29.08.2018 № Ф08-6717/2018 по делу № А53-1473/2017 и др.

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ КАДАСТРОВОЙ СТОИМОСТИ ОБЪЕКТОВ НЕДВИЖИМОСТИ

**Авраменко Ю. С.**  
магистрант РГУП

Понятие «кадастровая стоимость» в России является достаточно новым для правоприменительной практики. Система государственной кадастровой оценки земель появилась с принятием Правительством Российской Федерации 25 августа 1999 г. Постановления № 945 «О государственной кадастровой оценке земель», которое положило начало проведению работ по государственной кадастровой оценке всех категорий земель на территории Российской Федерации.

На законодательном уровне под кадастровой стоимостью понимается стоимость, установленная в результате проведения государственной кадастровой оценки или в результате рассмотрения споров о результатах определения кадастровой стоимости (ст. 3 Федеральный закон от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»).

Определение кадастровой стоимости в отличие от рыночной стоимости устанавливается не собственником объекта недвижимости, а органом, осуществляющим функции по государственной кадастровой оценке.

Понятие «кадастровая стоимость» основательно ужилося в профессиональном лексиконе юристов, оценщиков, риелторов и финансистов, данный термин широко распространяется при деловом общении, в нормативно-правовых документах учебной и научной литературе, а также статьях и публикациях.

Само понятие «стоимость» является экономической категорией. Согласно Земельному и Налоговому кодексам, кадастровая стоимость земельных участков является налоговой базой для начисления земельного налога в Российской Федерации. В этой связи кадастровая стоимость объектов недвижимости определяется в целях налогообложения, что породило необходимость в оценивании недвижимости. Главной целью кадастровой оценки любого объекта недвижимости является определение ее стоимости, которая приближена к рыночной, поскольку в настоящее время законодательство приравнивает кадастровую стоимость к рыночной. Тем не менее, кадастровая стоимость не является синонимом рыночной, поскольку на деле она далеко не всегда соответствует рыночной, что объясняется несовершенством механизма ее определения.

Кадастровая стоимость является базовой величиной для исчисления налога на землю, а также на имущество юридических и физических лиц в субъектах России, где региональные органы власти приняли такое решение. Кроме того, информация о кадастровой стоимости может быть использована для проведения ряда операций с недвижимостью, например, оформления аренды или наследства<sup>1</sup>.

Экономический смысл налога на недвижимость требует применения в качестве налоговой базы рыночной стоимости недвижимости. По сути это налог на состояние, богатство, измеряемое рыночной сто-

<sup>1</sup> Информация Росреестра от 02.10.2017 «Росреестр информирует о способах получения сведений о кадастровой стоимости недвижимости».

имостью. Рыночная стоимость отражает потенциальную платежеспособность налогоплательщика, ее использование в качестве налоговой базы побуждает налогоплательщика более эффективно распоряжаться своей собственностью. Именно поэтому в основу определения кадастровой стоимости недвижимости положена рыночная стоимость<sup>2</sup>.

Наиболее развернутое понятие «кадастровая стоимость» содержится в Федеральном стандарте оценки «Определение кадастровой стоимости (ФСО №4)», где под кадастровой стоимостью понимается установленная в процессе государственной кадастровой оценки рыночная стоимость объекта недвижимости, определенная методами массовой оценки, или, при невозможности определения рыночной стоимости методами массовой оценки, рыночная стоимость, определенная индивидуально для конкретного объекта недвижимости в соответствии с законодательством об оценочной деятельности»<sup>3</sup>.

А.В. Каминским подчеркивается важность определения кадастровой оценки, так как при искажении кадастровой стоимости в любую из сторон имеет весьма негативные последствия, а именно при завышении увеличивается налоговая нагрузка на граждан и бизнес, а при занижении ведет к уменьшению налоговых поступлений, что затрудняет финансирование государственных проектов, в том числе социальной направленности, а в конечном итоге приводит к росту социальной напряженности<sup>4</sup>.

Как показывает практика, собственники объектов недвижимости сталкиваются с двумя актуальными проблемами при определении кадастровой оценки объектов недвижимости.

Первая проблема заключается том, что государственная кадастровая оценка не соответствует реальной рыночной стоимости конкретного объекта недвижимости. Необходимо отметить, что данное изменение привело к росту оценочной стоимости практически всех объектов недвижимости вне зависимости, за какую цену они могут быть реализованы на рынке.

Собственники объектов недвижимости вправе оспорить государственную кадастровую оценку как в административном (досудебном) порядке, так и в специальных территориальных комиссиях (Росреестре), и в судебном порядке.

Проблема определения подлинной стоимости оцениваемых объектов недвижимости до настоящего времени не решена, поскольку не выделены достаточно надежные критерии оценки рыночной стоимости недвижимости. Это касается, например, объектов недвижимости, представленных к реализации по заведомо завышенной цене, ввиду их значительного количества на рынке.

Представляется, что проблема объективности государственной кадастровой оценки в отсутствие работоспособного механизма оспаривания такой оценки может быть решена посредством формирования института государственных налоговых оценщиков<sup>5</sup>.

На сегодняшний день не решена еще одна значимая на сегодня проблема, это касается сложности формирования актуального единого государственного учета недвижимости. Ведь государственный кадастр недвижимости должен использоваться как исходная информационная основа системы налогообложения, которая формируется как результат оборота недвижимого имущества в глобальном масштабе. А значит,

<sup>2</sup> Пылаева А. В. Определение понятия «кадастровая стоимость» на современном этапе развития государственной кадастровой оценки недвижимости // Землеустройство, кадастр и мониторинг земель. 2015. № 1. С.?

<sup>3</sup> Перепелкина Н. В. Налог на имущество физических лиц: состояние и перспективы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 8. С. 97–101.

<sup>4</sup> Каминский А. В. Кадастровая оценка: сотрудничать нельзя противостоять! // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2016. № 2. С. 6–23.

<sup>5</sup> Кулёва Е. В. Актуальные проблемы кадастровой оценки объектов недвижимости // Молодой ученый. 2018. № 51. С. 127–129.

основными критериями, предъявляемыми к ней, являются достоверность и актуальность аккумулированных сведений о каждом зарегистрированном объекте недвижимости и его стоимости.

Таким образом, данная проблема может быть решена путем внедрения информационных технологий на современном уровне,

с помощью которых будет производиться обновление единой базы объектов недвижимости не реже, чем раз в год.

Актуальный на сегодняшний день механизм единого государственного учета недвижимости позволит укрепить институт частной собственности и обеспечить его надлежащую защиту.

# ПРОБЛЕМЫ РАССМОТРЕНИЯ ТРЕТЕЙСКИМ СУДОМ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ

**Баталов И. О.**  
магистрант РГУП

Вопрос о том, вправе ли третейский суд рассматривать корпоративные споры всегда являлся неоднозначным и дискуссионным. Ранее судебная практика склонялась к мнению, что любые корпоративные споры не подведомственны третейским судам<sup>1</sup>. В соответствии с п. 2 ст. 1 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» можно было утверждать, что на рассмотрение третейского суда может быть передан любой спор. В связи с изменениями, внесёнными в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (далее — АПК РФ), законодатель исключил спорное толкование данной нормы, отнес корпоративные споры к специальной подведомственности арбитражных судов. Такой запрет можно считать нарушением прав сторон при урегулировании спора применять внесудебную процедуру.

Следует отметить, что не все юристы данный механизм защиты прав относят к внесудебной процедуре. Так, например, Андреев В. К. и Лаптев В. А. говорят о том, что рассмотрение дел третейским судом, является разрешением спора в судебном порядке<sup>2</sup>. Данные утверждения, на мой взгляд, ошибочны в силу тех фактов, что третейский

суд согласно ст. 4 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» не включён в перечень судов, действующих на территории Российской Федерации.

По поручению Президента РФ от 22 декабря 2012 г. № Пр — 3410 (по итогам Послания Президента РФ Федеральному Собранию 12 декабря 2012 г.) проведено реформирование законодательства о третейских судах. В результате реформы принят Федеральный закон от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее — Закон об арбитраже). Данный закон вступил в силу с 1 сентября 2016 г. и повлёк внесение изменений в АПК РФ.

В АПК РФ была добавлена часть вторая ст. 225.1, предусматривающая интересующий нас круг дел по корпоративным спорам, которые могут быть переданы на рассмотрение третейского суда. Однако правильнее будет сказать, определяет круг дел по корпоративным спорам, которые не могут быть переданы на рассмотрение третейского суда. Законодатель, таким образом, закрепил принцип «разрешено всё, что не запрещено законом». Данные новшества в какой-то степени устанавливают рамки, вносят определенность

<sup>1</sup> . Например, постановление ФАС Московского округа от 10 октября 2011 г. по делу № А40-35844/11-69-311, постановление АС Московского округа от 17 декабря 2014 г. по делу № А40-26424/11-83-201, постановление АС Московского округа от 20 октября 2014 г. по делу № А40-135118/13-52-1240, постановление ФАС Северо-Западного округа от 19 декабря 2011 г. по делу № А42-4871/2011, постановление ФАС Волго-Вятского округа от 18 июня 2012 г. по делу № А17-8372/2011, постановление ФАС Центрального округа от 2 июля 2012 г. по делу № А54-62/2012, постановление ФАС Поволжского округа от 19 сентября 2012 г. по делу № А12-8323/2012, а также определение ВАС РФ о передаче дела в Президиум ВАС РФ от 16 февраля 2007 г. № 1557/07 по делу № А41-К1-17351/06, определение ВАС РФ от 5 марта 2012 г. № ВАС-1950/12 по делу № А40-26424/11-83-201 // Справочная правовая система «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru/>

<sup>2</sup> Андреев В. К., Лаптев В. А. Корпоративное право современной России: монография М., 2015. С. 174.

и позволяют уточнить подведомственные третейскому суду споры, что, несомненно, является положительным шагом со стороны законодателя. Действия законодателя позитивно оценило и экономическое общество. Так, например, Дмитрий Степанов, к. ю. н., адвокат, партнер адвокатского бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», данную новацию оценил как очень верное и правильное начинание, движение в правильном направлении. Д. Степанов посчитал данные новшества особенно важными для непубличных компаний, где несколько бизнес-партнеров могут изначально договориться о суде, к юрисдикции которого они в будущем передадут свои споры. Однако юрист заметил, что это важно лишь при условии, что российские государственные суды будут в будущем уважать такие договоренности и наделять юридической защитой как сами арбитражные оговорки по спорам такого рода, так и финальные решения, вынесенные арбитражами по корпоративным спорам. По мнению автора, такая позиция представляется верной, так как если государственные суды будут отменять решения третейских судов и ставить под сомнения третейские (арбитражные) соглашения, экономическое сообщество потеряет заинтересованность в передаче спора в арбитраж и разрешении его во внесудебном порядке. Еще в 2014 г. в своём послании Федеральному собранию Российской Федерации Президент Российской Федерации В. В. Путин говорил о том, что механизмы разрешения хозяйственных споров по прежнему далеки от лучших мировых практик и важно в значительной степени поднять авторитет Третейского судопроизводства.

Исходя из ч. 2 ст. 225.1 АПК РФ на рассмотрение третейского суда не могут передаваться: споры о созыве общего собрания участников юридического лица; споры, связанные с исключением учредителей, участников, членов юридических лиц; дела, вытекающие из деятельности нотариусов по удостоверению сделок с долями в уставном капитале обществ с ограниченной ответственностью; дела, связанные

с оспариванием ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, наделенных федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями, должностных лиц; споры, связанные с приобретением и выкупом акционерным обществом размещенных акций, а также приобретением более 30% акций публичного общества.

Иные корпоративные споры, рассмотрение которых не запрещено, могут быть переданы на рассмотрение третейского суда при соблюдении следующих условий как это предусмотрено ч. 3 и 4 ст. 225.1 АПК РФ: 1) юридическое лицо, все участники юридического лица, а также иные лица, которые являются истцами или ответчиками, должны заключить соглашение о передаче указанных споров в третейский суд; 2) разбирательство должно проводиться на территории России и администрироваться постоянно действующим арбитражным учреждением, имеющим правила разбирательства корпоративных споров.

Согласно п. 2 ст. 2 Закона об арбитраже особенностью рассмотрения споров третейским судом является наличие третейского (арбитражного) соглашения, заключенного между всеми сторонами. Данное соглашение заключается как самостоятельный договор, либо может быть частью основного договора, например, отражено в договоре поставки. Кроме того, третейское (арбитражное) соглашение можно внести в устав юридического лица (п. 7 ст. 7 Закона об арбитраже).

Так, например, в соответствии со ст. 11 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее — Закон об акционерных обществах), устав является учредительным документом общества. Это основной правовой документ, определяющий порядок организации и осуществления текущей финансово-хозяйственной деятельности акционерного общества. Это своего рода Конституция общества, определяющая всю его суть, тем более что, требования устава общества обязательны для ис-

полнения всеми органами общества и его акционерами (п. 2 ст. 11 Закона об акционерных обществах). В случае если третейское (арбитражное) соглашение прописано в уставе, то оно будет распространяться на всех участников общества, в том числе и новых, независимо от их ознакомления и письменного согласия. Существует и иное мнение. Еще в 2005 году Высший Арбитражный суд Российской Федерации не согласился с данной позицией. В процессе спора, где ответчиком было ОАО «РусПромАвто», являвшееся новоиспечённым участником общества, судом постановлено, что соглашение, указанное в уставе, на него не распространяется, так как в период отчуждения доли ОАО «РусПромАвто» являлось участником иного общества.<sup>3</sup> На данный момент такая практика является незначительной и в большей степени государственные суды придерживаются буквы закона.

Следует отметить существующий риск того, что участник общества может не ознакомиться или его умышленно не информируют о третейском (арбитражном) соглашении, прописанном в уставе общества. Кроме того, не зная о содержащемся в уставе соглашении, лицо может не узнать и о самом

третейском разбирательстве. Однако, ситуация была бы кардинально иной, если бы законодатель предусмотрел определенный обязательный порядок ознакомления новых участников общества с третейским (арбитражным) соглашением, закреплённым в уставе общества, а также обязательное письменное согласие новых участников общества о применении такого соглашения. На данный момент такие условия предусмотрены только для третьих лиц.

Таким образом, можно сделать следующие выводы. Несмотря на незначительные недостатки, включение в компетенцию третейских судов дел по рассмотрению корпоративных споров, по мнению автора, является положительным шагом в развитии внесудебного порядка урегулирования споров. Данные обстоятельства положительно скажутся на экономическом сообществе, так как разрешение дел в третейском суде в качестве преимущества имеет срочность рассмотрения спора. Что касается обязательности третейского (арбитражного) соглашения для новых участников юридического лица, то разумно применять в отношении них такие же условия, как и к третьим лицам.

<sup>3</sup> См.: Постановление президиума высшего арбитражного суда российской федерации № 11717/02 от 31.05.2005.



# ПРОБЛЕМА ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНЫМИ ПРАВАМИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Гарибян К. К.

студент 4 курса РГУП

Противодействие злоупотреблением правом — это один из самых спорных и малоизученных правовых институтов. В настоящее время в гражданском процессуальном праве отсутствует чуткая позиция по данному вопросу. В своей статье я попытаюсь прояснить блок проблем, связанных со злоупотреблением процессуальным правом, а именно: проблему отсутствия критериев злоупотребления и проблему ответственности за злоупотребление различных участников процесса, включая лиц, содействующих правосудию, в том числе представителей лиц, участвующих в деле.

Лица, участвующие в деле, должны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами.<sup>1</sup> Исходя из этого, при изучении такого объекта, как «злоупотребление», необходимо рассмотреть и противоположную ему правовую категорию — «добросовестность». Именно во взаимодействии эти явления наиболее полно отражают свою ценность и сущность. Добросовестность — это образец правильного поведения субъектов определенных отношений, соблюдение которого ожидают его участники. Добросовестность отражает честность, трудолюбие при исполнении обязанностей. Именно добросовестное поведение сторон процесса обеспечит надлежащее функционирование суда и лиц, участвующих в деле, гарантирует надлежащее осуществление прав другой стороны и способствует установлению истины в каждом конкретном случае. В гражданском процессе категорию «добросовестность» можно понимать по-разному:

как принцип осуществления субъективно-го гражданского процессуального права; как принцип отрасли права; как требование, предъявляемое к участникам гражданского процесса, а также как запрет злоупотребления правом.

Принцип разумности осуществления субъективных гражданских процессуальных прав характеризует целесообразность и обоснованность поведения участников. Все субъективные права, которые принадлежат участникам судопроизводства, должны осуществляться разумно, т.е. исходить их объективных требований данной процессуальной ситуации. Так, например, неоправданно высокие расходы на оплату услуг адвоката не будут компенсированы судом, поскольку они превышают разумные пределы такого возмещения (ч. 1 ст. 100 ГПК РФ). Для лиц, участвующих в деле, неразумность процессуальных действий может повлечь для них неблагоприятные последствия, предусмотренные российским законодательством. Таким образом, если добросовестность является правильным поведением, то злоупотребление является преднамеренным неправильным поведением. При этом важной особенностью в данной формулировке является цель такого поведения — соблюдение установленных прав и обязанностей, либо приобретение выгод с причинением вреда лицу.

Институт злоупотребления процессуальными правами занимает особое место в рамках процессуальных отношений. Этот институт затрагивает не только отношения, которые развиваются в гражданском про-

<sup>1</sup> Ч. 1 ст. 35 ГПК РФ.

цессе, но и в целом основы судопроизводства.

Дать определение злоупотребления процессуальными правами можно исходя из законодательной формулировки. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 35 ГПК РФ лица, участвующие в деле, должны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами. Таким образом, исходя из законодательного толкования, злоупотребление процессуальными правами является нарушением обязательств по справедливому и разумному использованию процессуальных прав лицом, участвующим в деле.

В связи с вышесказанным можно выделить следующие характерные черты злоупотребления процессуальными правами: недобросовестное использование закрепленных в законе процессуальных прав; формальная схожесть злоупотребления процессуальными правами с правомерными действиями; злоупотребление процессуальными правами может осуществляться только лицами, участвующими в деле; злоупотребление процессуальными правами влечет наступление неблагоприятных последствий; целью злоупотребления является получение процессуальных выгод лицом, участвующим в деле, что в свою очередь влечет причинение процессуального вреда участникам процесса и (или) препятствование деятельности суда для правильного и своевременного разрешения гражданского дела.

Исходя из вышесказанного, можно дать следующее определение: «Злоупотребление процессуальным правом является особым видом гражданского процессуального правонарушения, связанным с незаконным, несправедливым, недобросовестным и ненадлежащим использованием лицом, участвующим в деле (его представителем), своих процессуальных прав, которое выражается в виновных процессуальных действиях (бездействии), внешне соответствующим требованиям гражданско-процессуальных норм, но совершаемых с корыстным или личным

мотивом (сутяжничество, личная неприязнь и т.п.), причиняющая вред интересам правосудия по гражданским делам и (или) интересам лиц, участвующих в деле (процессуальная шикана), либо недобросовестное поведение в иных формах, влекущее за собой применение мер гражданского процессуального принуждения».

Раскроем мнимые и реальные злоупотребления процессуальным правом. Большинство злоупотреблений являются реальными, поскольку исполнитель осознает характер своих действий и имеет четко определенные цели. При мнимых злоупотреблениях субъект полагает, что он совершает злоупотребления, хотя на самом деле его действия (бездействие) вполне приемлемы и не нарушают нормы законодательства. Так, например, в одной газетной публикации о споре между двумя хозяйственными обществами указывалось, что «по ходатайству строительной компании... заседание суда было отложено в связи с отсутствием ее представителя. По информации «Самарского обозрения», если решение не будет принято до 22 ноября, ответчик сможет требовать прекращения судебного разбирательства за истечением срока давности». Не будем вдаваться в детали разрешаемого спора, однако очевидно, что срок давности был прерван предъявлением иска в установленном порядке, поэтому никакие ухищрения ответчика (в том числе неявка его представителя) не способны возобновить течение этого срока.<sup>2</sup>

В соответствии с ч. 1 ст. 169 ГПК отложение разбирательства дела допускается, если суд признает невозможным рассмотрение дела в этом судебном заседании вследствие неявки кого-либо из участников процесса. Это правило позволяет суду подстраховаться и перенести рассмотрение дела на более поздний срок, сославшись на то, что оно не может быть рассмотрено в отсутствие лиц, не явившихся в судебное заседание. Из этого и следуют различные злоупотребления правом личного участия в судебном

<sup>2</sup> Юдин А. В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве. СПб., 2005.

процессе. Злоупотреблением правом является не сама по себе неявка лица в процесс, а неявка с целью добиться отложения дела для затягивания судебного разбирательства либо неявка как повод для последующего обжалования решения по мотиву рассмотрения дела в отсутствие заинтересованных лиц. Лицо, злоупотребляющее правом, осознает, что при отсутствии данных о его извещении судебное слушание не состоится. Недобросовестные субъекты зачастую ссылаются на невозможность явки в процесс по уважительным причинам, которые на самом деле оказываются мнимыми или несуществующими. Очень разнообразны формы и способы документального подтверждения таких причин (поддельные справки, больничные листы и т.п.). Так, И.В. Решетникова приводит пример, когда арбитражный суд был вынужден шесть раз откладывать слушание дела в связи с неявкой ответчика. В итоге ответчик представил больничный лист, который, как выяснилось позже, оказался поддельным.<sup>3</sup>

Говоря о субъекте, полагаю целесообразным исключить из числа субъектов, несущих ответственность за злоупотребление правом, прокурора, а также лиц, обращающихся в суд в защиту прав, свобод и законных интересов других лиц (ст. 46, 47 ГПК), за исключением отдельных организаций и граждан. Вышеперечисленные субъекты безусловно обладают независимыми процессуальными правами, но эти права не в меньшей степени выступают в качестве их процессуальных обязанностей. Исходя из этого, к правовому статусу данных лиц больше применим термин «компетенция», или «полномочия». Любое нарушение норм гражданского процессуального права с их стороны будет расцениваться не как злоупотребление правом, а как обычное гражданское процессуальное правонарушение, которые влекут за собой также их дисциплинарную ответственность в рамках трудовых правоотношений. Также нельзя сказать, что злоупотребление правом

возможно со стороны суда, так как в этом случае любые противоправные действия представляют собой либо типичное гражданско-процессуальное правонарушение, либо иной вид правонарушения. Невозможность злоупотребления правом со стороны должностных лиц или органов власти не исключает совершения злоупотребления правом другим субъектом правоотношения, располагающим определенным комплексом субъективных прав (налогоплательщик; защитник в уголовном процессе; истец и ответчик; лицо, участвующее в таможенных правоотношениях). Лица, содействующие правосудию (свидетели, эксперты, переводчики и специалисты), также не могут злоупотребить процессуальным правом, поскольку их правовое положение характеризуется большим числом обязанностей и минимальным количеством прав, предоставленных им для выполнения тех же процессуальных обязанностей (например, право свидетеля пользоваться письменными материалами в случаях, если показания связаны с цифровыми или другими данными, которые трудно удержать в памяти (ст. 178 ГПК РФ)).

К перечню субъектов злоупотребления процессуальным правом можно добавить представителя лиц, участвующих в деле. В юридической науке давно обсуждается вопрос о правовом статусе представителя среди субъектов гражданского процессуального права. ГПК не включает представителей к лицам, участвующим в деле, но и никаким иным образом не определяет их место среди участников гражданского процесса. Поскольку представитель обладает всеми правами лица, участвующего в деле (за исключением распорядительных прав, которые также могут быть выражены в доверенности представителя), вполне возможно, что в своей деятельности он допустит процессуальную недобросовестность. Зачастую профессиональные представители, имеющие опыт во всех тонкостях юридического процесса, охотнее пре-

<sup>3</sup> Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный)/Под ред. проф. В.В. Яркова. М., 2003. С. 285 (автор главы — И.В. Решетникова).

небрегают требованиями правовых норм, желая защитить интересы клиента любыми способами. С. А. Халатов приводит любопытный факт, касающийся ответственности адвоката в государствах — членах Совета Европы: «Адвокат ответственен за ведение дела в рамках гражданского процесса: когда наличествует возбуждение явно необоснованного иска, недобросовестное поведение, явное нарушение процедуры с очевидной целью затянуть разбирательство, суд должен либо взыскать с адвоката судебные издержки, либо наложить штраф, либо лишить права на процессуальные действия».<sup>4</sup>

Таким образом, из вышесказанного можно сделать вывод, что любое субъективное право может быть искажено недобросовестным поведением человека. Сейчас крайне сложно определить и понять, где заканчивается право и начинается его злоупотребление. Понятие злоупотребления в гражданском процессуальном праве связано с понятием недобросовестности, и независимо от того, является ли то или иное конкретное действие справедливым или нет, будет решать суд, поскольку на данный момент нет четких критериев и правил для такой оценки.

<sup>4</sup> Халатов С. А. Представительство в гражданском и арбитражном процессе. М., 2002. С. 141–142.

# РАСКРЫТИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ И АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

**Лысенко Д. А.**

магистрант РГУП

Институт доказывания в суде по праву считается не только процессуальным институтом, но и институтом межотраслевым. Всем без исключения отраслям процессуального права присущ институт доказывания. В общей части каждого из процессуальных кодексов можно встретить главу, включающую в себя как основные принципы, так и особенности доказательств и самого процесса доказывания. Говоря же о процессуальных нормах, заключающихся в данных процессуальных кодексах, следует отметить их схожесть друг с другом, даже, в большинстве случаев, идентичность. Без института доказывания любая из возможных отраслей процессуального права обойтись не может и не сможет. Справедливым является утверждение М. А. Фокиной, что «ни одно гражданское дело не может быть разрешено без доказывания»<sup>1</sup>. Такое дело, даже, не может быть рассмотрено в суде изначально. Все это указывает на межотраслевой характер института доказывания.

Хотелось бы отметить идентичность структуры глав различных отраслей процессуального права, а именно глав, посве-

щенных процессу доказывания, понятиям «доказательство», «доказывание», «раскрытие доказательств», относимости доказательств и их допустимости, порядку собирания и истребования, видам и особенностям доказательств. Представляется, что исходя из задач подготовки дела к судебному разбирательству основная деятельность по доказыванию должна происходить именно на стадии подготовки гражданского или административного дела к судебному разбирательству.

Подготовка гражданского дела к судебному разбирательству как стадия гражданского судопроизводства призвана обеспечить правильность и своевременность последующего судебного разбирательства. Обеспечение правильного и своевременного рассмотрения дела как цель подготовки дела к судебному разбирательству указывалась и указывается и Верховным Судом РФ<sup>2</sup>.

При рассмотрении значимости стадии подготовки дела к судебному разбирательству необходимо обратиться и к рекомендации Комитета министров Совета Европы от 28 февраля 1984 г. № R (84) 5 относитель-

<sup>1</sup> Фокина М. А. Механизм доказывания по гражданским делам. М.: РАП, 2011. С. 4.

<sup>2</sup> ГПК 1923 г. в ст. 80 устанавливал возможность немедленного назначения дела к слушанию в судебном заседании в случае признания судьёй предварительной подготовки дела излишней, данная стадия рассматривалась как необязательная. ГПК 1964 г. в ст. 141 уже придаёт стадии подготовки дел к судебному разбирательству обязательность без каких-либо оговорок («...судья производит подготовку дела к судебному разбирательству...»), что подтверждается актами толкования Верховного Суда. Цель подготовки дела к судебному разбирательству подтверждена в п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РСФСР № 48 от 19 марта 1969 г. «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству», пункте 1 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.04.1988 № 2 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству», пункте 1 Постановление Пленума ВАС РФ от 20.12.2006 № 65 «О подготовке дела к судебному разбирательству», пункте 1 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.06.2008 № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству».

но принципов гражданского судопроизводства, направленных на совершенствование судебной системы<sup>3</sup>.

Принцип 1 включает следующие рекомендации.

1. Судопроизводство обычно должно состоять не более чем из двух судебных заседаний: первое заседание может быть предварительным слушанием подготовительного характера, а в ходе второго заседания могут представляться доказательства, заслушиваться доводы сторон и, если возможно, приниматься решение. Суд должен принимать меры для того, чтобы все действия, необходимые для проведения второго заседания, принимались своевременно, и чтобы, в принципе, не допускались задержки.

2. В отношении любой стороны должны применяться санкции, если она, получив судебное уведомление, не предпримет процессуальных действий в сроки, установленные законом или судом. В зависимости от обстоятельств к таким санкциям могут относиться лишение права на процессуальные действия, решение о возмещении ущерба и покрытии издержек, наложение штрафа и оставление заявления без рассмотрения.

Как верно отмечено в литературе, в настоящее время, у российского суда недостаточно правовых средств обеспечения эффективного «второго заседания». В настоящее время российский суд не обладает достаточными полномочиями для обеспечения выполнения сторонами и другими участниками процесса процессуальных действий, необходимых для правильного и своевременного рассмотрения дела<sup>4</sup>. Данное утверждение справедливо и для раскрытия доказательств.

Под доказательствами по делу принято понимать «полученные в предусмотренном законом порядке сведения о фактах, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела»<sup>5</sup>.

Раскрытие доказательств включает в себя помимо представления доказательств, в т. ч. документов, содержащих доказательства, но еще и обмен ими между сторонами состязательного процесса, а также их обозначение, которое, в свою очередь, сопровождается ходатайством об истребовании судом доказательств, необходимых для правового урегулирования спора. Ю. В. Архипова относит процедуру раскрытия доказательств к «процедуре, присущей исключительно состязательной модели судопроизводства»<sup>6</sup>. Обмен состязательными документами и принудительное раскрытие доказательств обеспечивается до судебного разбирательства по делу и направлено на концентрацию процессуального материала.

М. А. Фокина выделяет принцип состязательности как одну из основных специфических черт раскрытия доказательств, а также называет раскрытие доказательств «важным институтом надлежащего осуществления права на судебную защиту»<sup>7</sup>.

И, действительно, раскрытие доказательств является исключительно обязанностью и, как справедливо отмечает Н. Г. Елисеев, предусматривается практически во всех государствах<sup>8</sup>.

Однако, в настоящее время возможности суда по руководству процессом (и по обе-

<sup>3</sup> Рекомендация № R (84) 5 Комитета министров Совета Европы «О Принципах гражданского судопроизводства, направленных на усовершенствование судебной системы» // Российская юстиция. 1997. № 7. С. 1–4.

<sup>4</sup> Алексеева Н. В. Реализация распорядительных прав сторон в проекте Единого гражданского процессуального кодекса // Вопросы экономики и права. 2016. № 5. С. 11–12.

<sup>5</sup> Нижанковская Н. А. Предмет доказывания. Лекция по дисциплине «Доказательства и доказывание в гражданском и арбитражном процессе» // Тихоокеанский государственный университет. 2013. С. 9.

<sup>6</sup> Архипова Ю. В. Раскрытие доказательств в арбитражном процессе: исковое производство // Российская академия правосудия. 2011. С. 10.

<sup>7</sup> Фокина М. А. Совершенствование правового регулирования доказывания по гражданским делам: вопросы унификации // Современное право. 2015. № 9. С. 4.

<sup>8</sup> Елисеев Н. Г. Раскрытие доказательств // Закон. 2014. № 10. С. 4.

спечению достижения задач стадии подготовки дела к судебному разбирательству), достаточно ограничены, поскольку действующее процессуальное законодательство предусматривает право сторон в любой момент представить новые доказательства. При этом указанные права участвующих в деле лиц не сопровождаются какими-либо процессуальными обязанностями, что, во-первых, не стимулирует этих лиц к быстрому и оптимальному совершению процессуальных действий, а во-вторых создает почву для злоупотребления — использования процессуальных прав в целях, не соответствующих целям судопроизводства.

Представляется верным предусмотреть возможность реализации судом полномочий по вынесению на обсуждение каких-либо новых обстоятельств, истребованию новых доказательств только на стадии подготовки дела к судебному разбирательству. Наличие в законе возможности появления в деле новых доказательств после назначения дела к судебному разбирательству, даже при условии регламентации данных случаев как исключительных, необходимых для правильного рассмотрения и разрешения дела фактически исключает действие норм, направленных на формирование доказательственной базы до начала судебного разбирательства.

В качестве примера можно вспомнить норму Арбитражного процессуального кодекса РФ и особенности их действия. К сожалению, эффективность ч. 3 и ч. 4 ст. 65 АПК РФ была фактически устранена разъяснением Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, данных им в Информационном письме от 13 августа 2004 г. № 82 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса РФ». Согласно п. 35 данного Информационного письма доказательства, не раскрытые лицами, участвующими в деле, до начала судебного заседания, представленные на стадии исследования доказательств, должны быть исследованы арбитражным судом первой инстанции независимо от причин, по которым нарушен порядок раскрытия доказательств. Причи-

ны, по которым ранее не были раскрыты доказательства, могут быть учтены арбитражным судом при распределении судебных расходов. Впоследствии эта позиция была подтверждена в Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.12.2006 г. № 65 «О подготовке дел к судебному разбирательству».

Представляется, что отнесение судебных расходов на лицо, нарушившее требование о раскрытии доказательств, вряд ли может быть достаточной мерой, стимулирующей стороны своевременно раскрывать доказательства. Следует также учитывать, что мера ответственности будет применена только после того, как неблагоприятные последствия уже наступили — стороны несвоевременно представили доказательства, что привело как минимум к увеличению срока рассмотрения дела.

Благодаря такой отличительной особенности доказывания по административным делам, как активность суда, стороны в административном судопроизводстве во-первых, наделяются широким спектром процессуальных прав и обязанностей, а во-вторых, являются равными в таких правах и обязанностях, а благодаря законодательному подходу к активности суда развитие состязательности сторон остается неизменным.

Еще одной особенностью в доказывании по административным делам является специфика в распределении обязанности доказывания между субъектами административных правоотношений. Несмотря на то что, и в административном, и в гражданском, и в арбитражном процессах действует такое общее правило в отношении лиц, участвующих в деле, как обязанность доказывать обстоятельства, на которые они ссылаются как на основания своих требований или возражений, имеется существенное исключение. Таким исключением является обязанность доказывания законности оспариваемых нормативных правовых актов, решений, а также действий (или бездействия) государственных органов и организаций, должностных лиц, наделенных государственными или иными публичными

полномочиями, которая возлагается на со-ответствующие государственные органы и организации, должностное лицо. Государственные органы, должностные лица, организации, обязаны также подтверждать факты, на которые они ссылаются как на основания своих возражений. С целью защиты слабой стороны в административном судопроизводстве и введен указанный подход к распределению доказывания.

Данные особенности, обеспечивающие активность суда в доказывании по админи-

стративным делам, делают проблему недостаточной реализации института раскрытия доказательств менее острой, но не снимают её.

В связи с этим представляется верным конкретизировать обязанности лиц, участвующих в деле, по раскрытию доказательств (обозначению и представлению в суд) в гражданском и административном судопроизводстве и ограничить реализацию этих прав стадией подготовки дела к судебному разбирательству.



# СООТНОШЕНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ОСНОВАНИЙ ИЗМЕНЕНИЯ ИЛИ ОТМЕНЫ СУДЕБНЫХ АКТОВ В АПЕЛЛЯЦИОННОМ И КАССАЦИОННОМ ПОРЯДКЕ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

**Маричев М. А.**  
магистрант РГУП

Российская правовая система на сегодняшний день предлагает три порядка отмены и изменения судебных актов: апелляция, кассация и надзор. В настоящей статье будет проанализировано соотношение оснований отмены и изменения судебных актов в апелляционном и кассационном порядке.

Под гражданским процессом в данной статье будет пониматься рассмотрение дел, возникающих из гражданских и иных правоотношений в сфере гражданского оборота<sup>1</sup>, в связи с тем, что в настоящее время согласно Конституции Российской Федерации согласно ч. 2 ст. 118: «Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства». Таким образом будут проанализированы нормы как Гражданского-процессуального кодекса, так и Арбитражного-процессуального кодекса.

Основной задачей института отмены и изменения судебных актов является исправление судебных ошибок. Объем проверки на наличие в акте судебных ошибок зависит от содержания жалобы и порядка, в котором жалоба подана (апелляционная, кассационная, надзорная).

При этом все основания отмены и изменения судебных актов можно разделить на: основания по необоснованности акта (фактические обстоятельства дела): неправильное определение обстоятельств, имеющих

значение для дела, недоказанность обстоятельств дела, несоответствие выводов суда обстоятельствам дела, основания по незаконности акта: нарушение норм материального права, нарушение норм процессуального права<sup>2</sup>. При этом в апелляционном порядке имеются так называемые безусловные основания, это те процессуальные нарушения, при которых акт суда первой инстанции отменяется, а апелляционная инстанция рассматривает дело по правилам производства в суде первой инстанции.

К данным основаниям относятся (ч. 4 ст. 330 ГПК, ч. 4 ч. 4 ст. 270 АПК): рассмотрение дела судом в незаконном составе; рассмотрение дела в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле и не извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания; нарушение правил о языке, на котором ведется судебное производство; принятие судом решения о правах и об обязанностях лиц, не привлеченных к участию в деле; решение суда не подписано судьей или кем-либо из судей либо решение суда подписано не тем судьей или не теми судьями, которые входили в состав суда, рассматривавшего дело; отсутствие в деле протокола судебного заседания; нарушение правила о тайне совещания судей при принятии решения.

При этом стоит отметить, что не все из данным оснований способствуют исправ-

<sup>1</sup> Жилин Г. А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы. М., 2010. С.?

<sup>2</sup> Гражданский процесс: Учебник/Под ред. С. В. Никитина. М. РГУП, 2016. С. 237

лению судебных ошибок. Напротив, некоторые из оснований направлены на повторное рассмотрение дела, при том, что решение суда первой инстанции может являться правильным по существу. Однако процессуальные основания отмены и изменения судебных актов не должны влечь отмену правильного по существу судебного решения. В.В. Яркова высказал позицию о том, что безусловные основания к отмене судебных актов независимо от их правильности свидетельствуют о неравном правовом положении суда и сторон, так как получается, что за ошибки суда расплачиваются стороны, что требует поиска иных возможностей реагирования вышестоящего суда на столь грубые нарушения процессуальной формы, такие, например, как частное определение<sup>3</sup>.

В этой связи обосновывается целесообразность предварительного устранения судом первой инстанции таких нарушений, как отсутствие протокола судебного заседания или неподписание решения судьёй, участвовавшим в рассмотрении дела, после которого возможно направление апелляционной жалобы с делом в суд первой инстанции.

Если рассматривать основания отмены и изменения актов в кассационном производстве, то с позиции условности и безусловности все основания будут безусловными, то есть при их наличии в деле судебный акт должен быть отменен или изменен.

При этом АПК РФ содержит дифференциацию процессуальных оснований отмены судебных актов в суде кассационной инстанции в зависимости от того каким судом рассматривается кассационная жалоба. Если дело рассматривается в так называемой «первой» кассации окружным арбитражным судом. Согласно ст. 288 АПК «Основаниями для изменения или отмены решения, постановления арбитражного суда первой и апелляционной инстанций являются несоответствие выводов суда, содержащихся

в решении, постановлении, фактическим обстоятельствам дела, установленным арбитражным судом первой и апелляционной инстанций, и имеющимся в деле доказательствам, нарушение либо неправильное применение норм материального права или норм процессуального права». Так же ст. 288 АПК перечисляет в числе оснований отмены судебных актов безусловные основания отмены акта в апелляционном порядке, таким образом процессуальные основания отмены судебных актов дублируются, мнение о необходимости исключения ряда оснований уже было высказано в рамках данной статьи, таким образом часть процессуальных оснований в ст. 288 АПК должно быть законодательно пересмотрено.

К числу оснований отмены и изменения судебных актов в кассационном порядке согласно нормам относятся (291.11 АПК, 387 ГПК): «существенные нарушения норм материального права или норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов, а также защита охраняемых законом публичных интересов». Указанные основания применяются при рассмотрении дела Верховным судом в делах, рассматриваемых судами общей юрисдикции, а также арбитражными судами. указанные основания являются более оценочными, в отличие от оснований в апелляционном порядке, то есть существенность нарушения норм права исследуется в каждом конкретном деле.

При этом необходимо отметить, что часть безусловных оснований отмены и изменения судебных актов в апелляционном порядке являются основаниями для отмены и изменения судебных актов в кассационном порядке. К их числу относятся: рассмотрение дела в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле и не извещенных надлежащим образом о времени и месте судеб-

<sup>3</sup> Ярков В.В. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права: Автореф. дис.... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1992. С. 26.

ного заседания<sup>4</sup>; принятие судом решения о правах и об обязанностях лиц, не привлеченных к участию в деле так как данные процессуальные нарушения лишают лицо основных процессуальных прав, а следовательно и права на судебную защиту.

Необходимо отметить, что процессуальные основания отмены и изменения судебных актов во «второй» кассации используются так же в качестве критериев приемлемости кассационной жалобы для передачи на рассмотрение в суд кассационной инстанции, такое положение процессуального законодательства связано с тем, что кассационное производство в кассации Верховного Суда выступает экстраординарным способом проверки судебных актов<sup>5</sup>. Таким образом, лицо обратившееся в кассационном порядке в Верховный суд должно доказывать существенность нарушения норм на двух этапах: на этапе подачи жалобы, далее в случае передачи жалобы в судебном заседании.

Дискуссионным является вопрос возможности проверки обоснованности судебного акта судом кассационной инстанции. Если трактовать закон буквально, то согласно ст. 390 ГПК, 287, 291.4, АПК проверка обоснованности акта в кассационном порядке невозможна. Однако практически осуществить проверку только законности без анализа предоставленных доказательств представляется весьма затруднительно.

В качестве примера можно рассмотреть Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 25 октября 2016 г. N 45-КГ16-16, в данном деле рассматривался вопрос раздела совместно нажитого имущества, решения судов первой и апелляцион-

ной инстанции о разделе совместно нажитого имущества были обжалованы в кассационном порядке в связи с тем, что источником приобретения спорной квартиры являются деньги, полученные ответчиком по безвозмездной сделке, при этом имущество было признано совместно нажитым.<sup>6</sup> Верховный Суд определил: «решение Орджоникидзевского районного суда г. Екатеринбург от 2 октября 2015 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Свердловского областного суда от 13 января 2016 г. отменить, дело направить на новое рассмотрение в суд первой инстанции<sup>7</sup>».

Необходимо отметить, что сделать вывод о том, чьи денежные средства и по какому виду сделки данные денежные средства были получены невозможно без анализа доказательств, имеющихся в деле. Таким образом можно сделать вывод о том, что кассационная инстанция в случае необоснованности судебного акта указывает на нарушения норм права и направляет дело на рассмотрение.

Таким образом представляется неразумным ограничительный подход апелляционной и кассационной инстанций в толковании оснований изменения или отмены судебных актов, поскольку закреплённые в процессуальном законе основания проверки не должны препятствовать главному назначению института проверки судебных актов — устранению судебных ошибок. В пользу этого аргумента так же говорит то, что процессуальное законодательство предоставляет право судам апелляционной и кассационной инстанции в интересах законности выходить за пределы жалобы.

<sup>4</sup> См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ N 4 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 23 декабря 2015 г.).

<sup>5</sup> См.: Ковтков Д. И. Кассационное производство в гражданском процессе: монография. М, 2016. Режим доступа: СПС «Гарант».

<sup>6</sup> 1См.: Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 25 октября 2016 г. N 45-КГ16-16.

<sup>7</sup> См.: Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 25 октября 2016 г. N 45-КГ16-16.

# ВОЗДЕЙСТВИЕ НА НЕЗАКОННОЕ ОБРАЩЕНИЕ ВЗЫСКАНИЯ НА ДЕНЕЖНЫЕ СРЕДСТВА В РАМКАХ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА

**Сахаров В. М.**  
магистрант РГУП

На сегодняшний день по-прежнему остается актуальным вопрос о несовершенстве системы идентификации должников. В большинстве случаев судебные приставы-исполнители продолжают идентифицировать должников по таким идентификационным признакам, как ФИО, дата рождения, место рождения. Но зачастую эти данные не позволяют идентифицировать должника по причине полного их совпадения у нескольких лиц, что приводит к проблеме списания денежных средств у граждан — «двойников»<sup>1</sup>. Данная проблема приняла столь объемный характер, что в 2016 году во все территориальные отделы ФССП России стали поступать многочисленные претензии граждан, на что обратило внимание ФССП России в своем Письме от 29.05.2017 № 00011/17/48684-ДА (далее — Письмо)<sup>2</sup>.

В Письме ФССП России обращает внимание на то, что проблема ошибочной идентификации возникает в момент совпадения Ф.И. О., даты рождения, места рождения, так как обмен информацией происходит в автоматическом режиме. При совпадении хотя бы Ф.И. О. и даты рождения инфор-

мация может быть предоставлена на лицо, которое не является должником по исполнительному производству, и с ничего неподозревающего гражданина производится взыскание задолженности.

На данную проблему не раз обращали внимание и банки, которым приходилось исправлять ошибки Федеральной службы судебных приставов<sup>3</sup>. Как указано в Письме, основная проблема появления ошибочных списаний денежных средств с «двойников» заключается в различных подходах к идентификации физического лица. Так, при направлении в кредитную организацию, более чем половина постановлений судебных приставов-исполнителей содержит только реквизиты о дате рождения, ФИО и ИНН в отсутствие иных паспортных данных, позволяющих идентифицировать должника — физическое лицо<sup>4</sup>.

Однако в базе данных кредитной организации ИНН клиента — физического лица может отсутствовать, поскольку для открытия банковского счета (вклада) банк не вправе требовать от клиента представления сведений об ИНН в обязательном порядке, поскольку предоставление ИНН гражданином осуществляется

<sup>1</sup> Должники-двойники. Как со счетов списывают деньги за несуществующие штрафы URL: [http://www.spb.aif.ru/incidents/criminal/dolzhniki\\_dvoyniki\\_kak\\_so\\_schetov\\_spisyvayut\\_dengi\\_za\\_nesushchestvuyushchie\\_shtrafy](http://www.spb.aif.ru/incidents/criminal/dolzhniki_dvoyniki_kak_so_schetov_spisyvayut_dengi_za_nesushchestvuyushchie_shtrafy)

<sup>2</sup> Письмо ФССП России от 29.05.2017 N 00011/17/48684-ДА «О вопросах ошибочной идентификации граждан как должников по исполнительному производству» // Документ опубликован не был.

<sup>3</sup> Письмо АРБ № А-01/5-193 от 31.03.2017 Директору Федеральной службы судебных приставов — главному судебному приставу РФ Д. Аристову «О содержании постановлений судебных приставов-исполнителей в отношении физических лиц». URL: [https://arb.ru/b2b/docs/pismo\\_arb\\_direktoru\\_federalnoy\\_sluzhby\\_sudebnykh\\_prstavov\\_glavnomu\\_sudebному\\_pr-10105162/](https://arb.ru/b2b/docs/pismo_arb_direktoru_federalnoy_sluzhby_sudebnykh_prstavov_glavnomu_sudebному_pr-10105162/)

<sup>4</sup> Там же.

в факультативном порядке на основании Инструкции Банка России от 30.05.2014 № 153-И<sup>5</sup>.

На эту проблему обратило внимание Министерство экономического развития, и в апреле 2017 года стало разрабатывать законопроект на внесение соответствующих поправок, посвященных исправлению возникшей ситуации. Суть данных изменений заключается в закреплении «обязанности судебного пристава-исполнителя убедиться при взыскании денежных средств в том, что данные в исполнительном листе однозначно и правильно определяют лицо, к которому они применяются». Таким образом, «такие изменения позволят в дальнейшем исключить ошибочное нарушение прав третьих лиц при взыскании долга, аресте счета и выезде за границу<sup>6</sup>. Однако на сегодняшний день какие — либо поправки в текущее законодательство так внесены и не были<sup>7</sup>.

Решение возникших проблем предоставила ФССП России, в упоминавшемся выше Письме. Так, согласно Письму, рекомендуется принимать следующие меры, при обращении граждан с их ошибочной классификацией:

1. запрашивать документы, позволяющие произвести его полную и однозначную идентификацию (ИНН, СНИЛС, копия паспорта, копия заграничного паспорта и пр., а при совпадении Ф.И. О., даты рождения и места рождения — история ранее выданных паспортов).

2. При подтверждении ошибочной идентификации гражданина как должника, немедленно отменять все наложенные аресты и ограничения на имущество, а при списа-

нии денежных средств — принимать меры к их возврату.

3. Принять меры по исключению указанной информации из исполнительных производств для недопущения повторного совершения исполнительных действий и применения мер принудительного исполнения в отношении имущества, не принадлежащего должнику.

Также, ставится вопрос о введении общероссийского реестра должников, чьи персональные данные совпадают с персональными данными иных граждан. Однако некоторые эксперты, не считают данную меру эффективной. Так, по мнению Э. Михтеева, полностью решить данную проблему возможно только в случае наличия в запросах ФССП России к кредитным организациям уникальных идентификаторов физического лица, например, данные СНИЛС и указание всех паспортных данных должника<sup>8</sup>.

Инициативу ФССП России в части создания общероссийского реестра подвергает сомнению и А. Тишковский. По его мнению, создание такого реестра противоречит правилам Федерального Закона «О персональных данных» и ст. 64 ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее — ФЗИП), а также содержит признаки правонарушения, предусмотренного ст. 13.11 КоАП, предусматривающую ответственность за обработку персональных данных в случаях, не предусмотренных для этого законодательством. В результате чего, практическая реализация данной инициативы может стать весьма затруднительной, поскольку с критикой о нарушении защиты персональных данных может выступить Роскомнадзор<sup>9</sup>.

<sup>5</sup> Инструкция Банка России от 30.05.2014 N 153-И (ред. от 14.11.2016) «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов» // Вестник Банка России. N 60. 2014.

<sup>6</sup> Приставов научат списывать. Минэкономразвития решит проблему ошибочного снятия средств со счетов физлиц. URL: <https://www.rbc.ru/newspaper/2017/04/13/58ee25989a7947d7b4c1dbc3>

<sup>7</sup> Прохоров Э. Идентификация должника в рамках исполнительного производства URL: <http://ternovtsov.ru/2017/09/01/identifikatsiya-dolzhnika-v-ramkah-ispolnitelnogo-proizvodstva/>

<sup>8</sup> Ошибки по кредитам с двойниками будут решать судебные приставы. Порядок возврата денежных средств [Электронный ресурс] URL: <http://insfinance.ru/23309-oshibki-po-kreditam-s-dvoynikami-budut-reshat-sudebnye-pristavy-poryadok-vozvrata-denezhnyh-sredstv.html>

<sup>9</sup> Велимирова В. Должники и их «двойники» // Адвокатская газета. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/dolzhniki-i-ikh-dvoyniki/>

Следует отметить, что частично была решена проблема в отношении «двойников» по административным штрафам. Так, согласно принятому Федеральному закону от 29.07.2017 № 264-ФЗ устанавливается правило, что к протоколу об административном правонарушении, за которое предусмотрена ответственность в виде административного штрафа «...прилагается информация, необходимая в соответствии с правилами заполнения расчетных документов на перечисление суммы административного штрафа, предусмотренными законодательством Российской Федерации о национальной платежной системе»<sup>10</sup>.

Также следует обратить внимание, на ситуацию при обращении взыскания на денежные средства, источником которых являются периодические платежи в силу трудовых отношений (заработная плата), иные доходы должника-гражданина, а также социальные выплаты (алименты, пособия на ребенка, средства материнского (семейного) капитала, компенсационные выплаты и др.).

Так, в кассационном определении от 16.05.2018 № 16-КГ18–10 Верховный Суд РФ указал, что, исходя из буквального прочтения ст. 99 Закона №299, не содержится запрета на установление размера удержания в максимальном пределе. Вместе с тем при совершении исполнительных действий судебный пристав-исполнитель не вправе игнорировать принципы исполнительного производства, установленные ст. 4 ФЗИП: законности, уважения чести и достоинства гражданина, неприкосновенности минимума имущества, необходимого для существования должника-гражданина и членов его семьи.

Верховный Суд РФ в кассационном определении от 12.01.2017 № 45-КГ16–27, сославшись на позицию Конституционного Суда Российской Федерации (постановление от 12.07.2007 № 10-П и определения от 13.10.2009 № 1325-О-О, от 15.07.2010

№ 1064-О-О, от 22.03. 2011 № 350-О-О, от 17.01.2012 № 14-О-О и от 24.06.2014 № 1560-О), указал на необходимость сочетания двух основополагающих положений — конституционного принципа исполнимости судебных решений и установления пределов возможного взыскания, не затрагивающего основное содержание прав должника, в частности, с тем, чтобы сохранить должнику-гражданину необходимый уровень существования.

Апелляционным определением Московского городского суда от 14.12.2017 по делу № 33а-6894/2017 о рассмотрении требований о признании незаконными действий судебного пристава-исполнителя по обращению взыскания на денежные средства со счета, на который производились зачисления социальных пособий, компенсаций и иных социальных выплат, связанных с рождением и содержанием несовершеннолетних детей, обязанности возврата денежных средств в удовлетворении требований отказано. Суд мотивировал свое решение тем, что должником была проигнорирована его обязанность заявить и представить судебному приставу-исполнителю документы, подтверждающие наличие принадлежащего ему имущества, доходов, на которые не может быть обращено взыскание.

Во избежание ситуаций, когда судебный пристав-исполнитель в силу своей неосведомленности о происхождении денежных средств, размещенных на счете должника-гражданина в банке или иной кредитной организации, обратит на них взыскание, должнику предлагается заблаговременно уведомлять пристава о наличии у него счетов и денежных средств, защищенных от взыскания.

8 ноября 2017 г. Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации в первом чтении принят проект изменений к Закону № 229. В законопроекте предлагается предусмотреть создание

<sup>10</sup> Федеральный закон от 29.07.2017 N 264-ФЗ «О внесении изменений в статьи 28.8 и 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

специальных социальных банковских счетов, предназначенных только для зачисления денежных средств, на которые в соответствии с законодательством не может быть обращено взыскание<sup>11</sup>.

По нашему мнению, наиболее действенным способом решения рассмотренной проблемы является принятие законодательного акта, направленного на внесение поправок вФЗИП, в котором будет четко регламентирована процедура идентификации должника, а также унифицирован перечень данных для органов ФССП России и кредитных организаций, позволяющих идентифицировать должника и исключить возможность

применения мер принудительного исполнения в отношении граждан — «двойников».

Таким образом, подводя итог вышеизложенному, следует отметить положительную тенденцию в рамках разрешения проблемы списания долга у граждан-«двойников», однако принимаемых мер явно недостаточно и требуется их закрепление на законодательном уровне, а реализация законодательных инициатив, предложенных в проекте федерального закона № 223147-7, позволит не только обеспечить соблюдение прав лиц, участвующих в исполнительном производстве, но и оптимизировать работу ФССП России.

<sup>11</sup> Проект Федерального закона N 223147-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об исполнительном производстве» (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 08.11.2017).

# ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ОЦЕНКИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

**Сиротенко М. В.**

студентка 4 курса ФНО

РГУП

Сфера предпринимательской и иной экономической деятельности сама по себе является очень сложным феноменом ввиду постоянного совершенствования технологий, техники, цифровизации различных областей деятельности и усложнения экономических отношений. Это приводит не только к увеличению ассортимента товара на рынке, но также к росту спектра и характера предоставляемых работ и оказываемых услуг.

В связи с этим при разрешении судебных споров между субъектами предпринимательской и иной экономической деятельности, суду для правильного установления обстоятельств по делу требуется помощь сведущих лиц — экспертов. *Expertus* (лат.) — знающий по опыту, лично изведавший, опытный<sup>1</sup>.

Проведение экспертизы — весьма сложная, ответственная и трудоемкая деятельность, предполагающая соблюдение определенных правил, процедур и условий. Поэтому эффективность экспертизы может быть достигнута лишь при наличии критериев и принципов, которые позволят регламентировать этот вид деятельности, обеспечить ее нормативно-правовую базу, придать ей необходимый юридический статус<sup>2</sup>.

Привлечение экспертов и последующее проведение ими соответствующих экспертиз является обеспечением реализации в арбитражном процессе таких функциональных (судопроизводственных) прин-

ципов как принцип равноправия сторон и принцип состязательности, регламентированных статьями 8 и 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее — АПК РФ). В свою очередь реализация вышеупомянутых принципов является одной из основных процессуальных гарантий надлежащего осуществления судебной защиты прав и интересов субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности.

АПК РФ не содержит определения понятий «судебная экспертиза» и «заключение эксперта». Однако определения этих понятий закреплены в Федеральном законе «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации».

Согласно статье 9 названного Закона, под судебной экспертизой понимается процессуальное действие, состоящее из проведения исследований и дачи заключения экспертом по вопросам, разрешение которых требует специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла и которые поставлены перед экспертом судом, судьей, в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу. Заключение эксперта представляет собой письменный документ, отражающий ход и результаты исследований, проведенных экспертом. Ввиду межотраслевого характера указанного закона, рассмотренные определения универсальны для уголовного, административного и гражданского судопро-

<sup>1</sup> Дворецкий И. Х. Латинско-русский словарь. М., 1976. С. 398.

<sup>2</sup> Разуваев А. А. Экспертиза как средство повышения эффективности процесса правореализации: вопросы теории и практики: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 5.



производства, таким образом, они применимы и в арбитражном процессе.

Доктринальные подходы к определению рассматриваемого понятия сводятся к определению экспертизы как вида деятельности специального субъекта, обладающего специальными знаниями — эксперта, направленной на получение доказательственной информации в целях своевременного и правильного рассмотрения и разрешения конкретного гражданского или административного дела по существу. Так, Е. Р. Россинская и Е. И. Галяшина отмечают, что данное понятие используется в науке и практике для обозначения исследований, требующих использования профессиональных знаний<sup>3</sup>. В свою очередь, К. И. Бринев под экспертизой понимает вид деятельности, который направлен на получение доказательственной информации<sup>4</sup>.

Таким образом, под экспертизой следует понимать основанное на применении специальных познаний исследование, осуществляемое сведущими лицами (экспертами), выполненное по поручению заинтересованных лиц, с целью установления обстоятельств, существенных для принятия правильных и обоснованных решений и дачи заключения по результатам такого исследования.

На основе анализа действующего законодательства можно сделать вывод о том, что судебная экспертиза является межотраслевым институтом права и представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих особый вид общественных отношений — деятельность по назначению, организации и производству экспертизы (экспертную деятельность).

Анализ научной литературы<sup>5</sup> и действующего законодательства позволяет выделить следующие признаки, раскрывающие

правовую природу экспертизы как института процессуального права.

Прежде всего, экспертиза как институт процессуального права существует только в сфере правового регулирования при решении правовых конфликтов. Во-вторых, целью правовой экспертизы является выяснение (установление) юридически значимых фактов и обстоятельств. В-третьих, правовая экспертиза имеет процессуально-правовую природу. Четвертый признак позволяет охарактеризовать экспертное заключение в качестве основания (одного из оснований) принятия решения при рассмотрении конкретного юридического спора.

Российское процессуальное законодательство относит экспертное заключение к средствам доказывания в институте доказательств (ст. 64, 82–87 АПК РФ, ст. 55, 79–87 ГПК РФ, ст. 59, 77–83 КАС РФ). По общему правилу все доказательства по делу должны быть оценены судом согласно внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств (ст. 71 АПК РФ). При этом суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности (ч. 2 ст. 71 АПК РФ). Однако здесь возникает вопрос, как именно судья, реализуя принцип непосредственности судебного разбирательства (ст. 10 АПК РФ), будет оценивать экспертное заключение, в первую очередь в отношении достоверности выводов, содержащихся в заключении, не обладая при этом специальными знаниями, учитывая, что достоверность является одним из качеств доказательства, отсутствие которого влечет его исключение из доказательственной базы по делу.

<sup>3</sup> Россинская Е. Р., Галяшина Е. И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010. С. 3

<sup>4</sup> Бринев К. И., Теоретическая лингвистика и судебная лингвистическая экспертиза: монография; под редакцией Н. Д. Голева. Барнаул, 2009. С. 39

<sup>5</sup> Разуваев А. А. Экспертиза как средство повышения эффективности процесса правореализации: вопросы теории и практики. С. 5–8; Россинская Е. Р., Галяшина Е. И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010. С. 3–8; Бринев К. И. Теоретическая лингвистика и судебная лингвистическая экспертиза: монография/ Под ред Н. Д. Голева. Барнаул, 2009. С. 39–40.

Раскрывая вопрос об оценке судом экспертизы необходимо, прежде всего, подчеркнуть, что основополагающими принципами экспертной деятельности являются: принцип законности; принцип соблюдения прав и свобод человека, гражданина и юридического лица; принцип компетентности; принцип независимости; принцип научности; принцип объективности и принцип ответственности<sup>6</sup>. Арбитражный суд при вынесении решения, оценивая совокупность всех доказательств по делу, должен, в первую очередь, учитывать соблюдение всех названных принципов.

Как правило, если по делу была назначена судебная экспертиза, арбитражные суды в своих решениях (постановлениях), отражают только список вопросов, поставленных перед экспертом, а также ответы эксперта на поставленные вопросы. В решениях такого формата, зачастую, сложно проследить процесс оценки судом заключения эксперта, ввиду чего не всегда может быть ясна и очевидна мотивировка, на основании которой суд признал экспертное заключение надлежащим или ненадлежащим доказательством по делу. Вместе с тем, в судебной практике встречаются такие решения (постановления), в которых судом подробно отражен процесс оценки заключения эксперта. В них четко прослеживается мотивировка суда: по каким основаниям заключение эксперта было принято судом в качестве доказательства (либо в приобщении такового к делу было отказано).

В качестве примера приведем решение Арбитражного суда города Москвы от 24 декабря 2018 г.<sup>7</sup> Истец обратился в суд с требованием к ответчику об урегулировании разногласий относительно стоимости нежилого помещения, которые возникли при заключении между сторонами договора купли-продажи недвижимости. В судебном заседании истец представил Отчет об оцен-

ке от 22 ноября 2017 г., согласно результатам которого рыночная стоимость объекта составляла 17 467 000 руб. Ответчик также предоставил результаты Отчета об оценке рыночной стоимости от 29 сентября 2017 г., а также экспертное заключение, где стоимость объекта составляла 23 258 000 руб. Судом была назначена судебно-оценочная экспертиза, в результате которой была установлена рыночная стоимость объекта в размере 11 077 000 руб. Однако, оценивая экспертное заключение, принимая во внимание возражения сторон, и иные доказательства по делу, суд счёл, что вывод, сделанный экспертом, нарушает требования объективности, всесторонности и полноты исследования. В решении отражено, что суд оценил заключение эксперта в совокупности с оценкой содержания и итоговых показателей в обоих отчетах, представленных сторонами. В итоге судом было выявлено, что эксперт при проведении судебно-оценочной экспертизы, неверно определил целевое назначение спорного имущества (производственно-складские помещения) и, впоследствии, неверно определил объекты-аналоги, отказавшись, при этом, от корректировки местоположения, что играло важную роль для достоверности вывода. В свою очередь, согласно данным отчетов, представленных истцом и ответчиком, обе организации, проводившие оценку, в качестве объектов-аналогов выбрали помещения свободного назначения. Таким образом, суд признал, что объекты-аналоги, выбранные экспертом, нельзя признать сопоставимыми с объектом исследования по местоположению. Таким образом, данное заключение эксперта было признано судом ненадлежащим доказательством, поскольку оно не удовлетворяло требований объективности, всесторонности и полноты исследования.

По ходатайству ответчика судом была назначена повторная экспертиза. Впослед-

<sup>6</sup> Иванов Д. А. Судебно-медицинская экспертиза как условие реализации права на справедливое судебное разбирательство гражданского дела: Автореф. дис...канд. юрид. наук. Тверь, 2012. С. 10–12; Разуваев А. А. Экспертиза как средство повышения эффективности процесса правореализации: вопросы теории и практики. С. 9.

<sup>7</sup> См.: например, Решение Арбитражного суда города Москвы от 24.12.2018 по делу № А40-243450/17

ствии в своем решении арбитражный суд отметил, что в заключении эксперта, данном по результатам повторной экспертизы, исследование проведено объективно, на строго научной и практической основе, в пределах соответствующей специальности, всесторонне и в полном объеме, а само заключение эксперта основывается на положениях, дающих возможность проверить обоснованность и достоверность сделанных выводов на базе общепринятых научных и практических данных. Помимо этого, суд указал на то, что экспертом были соблюдены нормы процессуального и материального права, применялись выработанные процессуальной наукой и общей теорией судебной экспертизы, апробированные судебно-экспертной практикой рекомендации по производству судебных экспертиз. Таким образом, у суда, при оценке экспертного заключения, отсутствовали сомнения в обоснованности заключения и противоречивости в выводах, данных экспертом. В итоге суд признал заключение повторной экспертизы надлежащим доказательством по делу.

При необходимости эксперт может быть вызван в судебное заседание по инициативе суда либо по ходатайству лиц, участвующих в деле для дачи необходимых пояснений (статья 86 АПК РФ). После оглашения заключения, суд и стороны могут задавать вопросы эксперту, в том числе по содержанию исследовательской части заключения (например, по терминологии, методикам проведения экспертизы и т. д.). Пояснения эксперта влияют на формирование внутреннего убеждения судьи относительно наличия необходимых доказательственных свойств у заключения.

Необходимо отметить, что факт предупреждения эксперта об уголовной ответственности играет важную роль при оценке заключения судом. Суд, не обладая специальными знаниями, при оценке заключе-

ния эксперта, учитывает, что эксперт предупреждается об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения (ст. 307 УК РФ), таким образом, снижается (но не исключается) риск того, что содержание заключения и выводы, содержащиеся в нем, носят недостоверный характер. При этом в случае, когда эксперт не предупрежден об уголовной ответственности, данное им заключение по результатам проведенной экспертизы признается недопустимым доказательством, то есть не соответствующим формальным требованиям закона и исключается из доказательственной базы по делу (п. 5 ст. 55 АПК РФ).

Так, арбитражный суд апелляционной инстанции по делу, о котором шла речь ранее, в своем постановлении, указывает на отсутствие оснований не доверять заключению эксперта, предупрежденного судом об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного экспертного заключения, поскольку ответчик не заявлял отвод эксперту, не заявлял о фальсификации доказательств, также не были представлены надлежащие доказательства, которые могли бы подтвердить недостоверность выводов эксперта<sup>8</sup>. Ввиду этого, у суда апелляционной инстанции, также, как и у суда первой инстанции, при оценке экспертного заключения, данного по результатам проведения повторной экспертизы, не возникло сомнений в обоснованности её результатов.

В другом постановлении<sup>9</sup> арбитражный суд апелляционной инстанции, при оценке заключения эксперта, отклонил доводы истца, касающиеся несогласия последнего с экспертным заключением ввиду того, что истец не представил доказательств, опровергающих выводы экспертов. При этом суд в постановлении также отметил, что экспертами был дан четкий и ясный ответ на поставленные судом вопросы; не усматриваются какие-либо неясности; исследование проведено объективно, на строго научной и практи-

<sup>8</sup> См.: постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.02.2019 по апелляционной жалобе № 09АП-1866/2018 по делу № А40-243450/17

<sup>9</sup> См.: постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18.02.2019 по апелляционной жалобе № 09АП-53596/2018 по делу № А40-67044/18

ческой основе; заключение основывается на положениях, посредством которых можно проверить достоверность сделанных выводов; заключение соответствует процессуальным нормам. Кроме того, суд отметил, что эксперт имеет значительный стаж экспертной работы.

Таким образом, судебная практика идет по пути признания экспертного заключения в качестве допустимого доказательства по делу, в случаях, если сторона по делу не представила суду убедительных доводов

и доказательств, опровергающих выводы экспертов, при условии предупреждения эксперта об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения. В этом наиболее ярко проявляются принципы диспозитивности и состязательности арбитражного процесса. При этом, арбитражный суд осуществляет оценку заключения эксперта в соответствии с законом, наравне с иными доказательствами по делу в их совокупности и с учетом всех основополагающих принципов арбитражного процесса.

# ШКОЛА МОЛОДОГО УЧЕНОГО: «НАЦИОНАЛЬНОЕ ПРАВОСУДИЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВОСУДИЕ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ В ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ (ПРИНЦИПЫ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА)»

15 марта 2019 года в Российском государственном университете правосудия прошла межвузовская весенняя Школа молодого ученого на тему: «Национальное правосудие и международное правосудие: теория и практика взаимодействия в публично-правовых отношениях (принципы государственности и права человека)».

Организатором Школы молодого ученого выступил отдел конституционно-правовых исследований (зав. отделом конституционно-правовых исследований РГУП, доктор юридических наук, профессор И. А. Умнова — Конюхова) совместно с кафедрой конституционного права имени Н. В. Витрука.

Школу молодого ученого открыли: проректор по научной работе РГУП, заведующий кафедрой конституционного права им. Н. В. Витрука, доктор юридических наук, профессор, Почетный работник высшего профессионального образования РФ **Виктор Николаевич Корнев**; заведующий отделом конституционно-правовых исследований ФГБОУ ВО РГУП, доктор юридических наук, профессор, Почетный работник высшего профессионального образования РФ **Ирина Анатольевна Умнова-Конюхова**

**Виктор Николаевич Корнев** в своем приветственном слове отметил важность обсуждаемых вопросов, поставленных на повестку дня Школы молодого ученого, обозначил актуальные проблемы принци-

пов права и пожелал участникам дальнейших плодотворных научных исследований.

**Ирина Анатольевна Умнова — Конюхова** поблагодарила участников Школы молодого ученого за проявленный научный интерес к проблемам в рамках тематики принципов права, среди которых особую актуальность имеет правопонимание принципов государственности и прав человека, а также вклад национального и международного правосудия в их толкование и применение. Заведующий отделом конституционно-правовых исследований отметила, что данная тема является фундаментальным направлением научных исследований в Российском государственном университете правосудия.

В основной части Школы молодого ученого **Ирина Анатольевна Умнова-Конюхова** выступила с научным докладом на тему: «Актуальные аспекты применения принципов государственности и прав человека органами национального и международного правосудия». В своем выступлении Ирина Анатольевна обозначила различные доктрины правопонимания принципов права и предложила ряд новых для науки классификаций данных принципов. Она обратила внимание участников Школы на тенденцию неуклонного расширения регулятивной роли принципов права в современную эпоху, на актуальные дискуссионные вопросы применения принципов права высшими ор-

ганами правосудия на национальном и международном уровнях. Ученым была отмечена важность продолжения исследования принципов права в соответствии с современными научными подходами, поскольку определенность в понимании содержания и регулятивной роли принципов права позволит эффективно реализовывать защиту прав и свобод человека и гражданина в судебном порядке.

Результатами своих исследований в основной части Школы молодого ученого поделились преподаватели, соискатели, аспиранты, магистранты и бакалавры РГУП, Института права и управления ГАОУ ВО МГПУ, юридического факультета имени М. М. Сперанского Института права и национальной безопасности РАНГХиГС и других вузов. Каждое из выступлений затрагивало блок проблем, сопряженный с вопросами применения принципов права, отправления правосудия, защитой прав и свобод человека и гражданина, развития российской государственности.

После каждого выступления участники Школы молодого ученого задавали вопросы, делились практическим опытом решения коллизионных правовых ситуаций, возникающих как в научных интерпретациях, так и в судебной практике.

С докладом по взаимодействию Конституционного Суда РФ с Европейским Судом по правам человека в контексте применения принципов права выступила доцент кафедры конституционного права им. Н.В. Витрука РГУП, кандидат юридических наук **Ирина Александровна Дудко**.

Проблемы применения принципов внутригосударственного и международного права высшими судами Российской Федерации в сфере местного самоуправления затронула **Светлана Павловна Попова** — заместитель заведующего кафедрой конституционного права имени Н.В. Витрука по научной работе РГУП.

**Анастасия Сергеевна Стальнова** — преподаватель кафедры конституционного права имени Н.В. Витрука РГУП выступила с докладом, посвященным позициям Консти-

туционного Суда РФ и ЕСПЧ по толкованию и применению правовой категории достоинства человека. Докладчиком было предложено авторское определение категории «достоинство человека» и обозначены дальнейшие направления развития данной категории.

Аудитор Контрольно-счетной палаты городского округа Подольск **Марина Геннадьевна Алексеева** в своем выступлении коснулась вопросов теории и практики взаимодействия контрольно-счетного органа в публично-правовых отношениях на основе базисных принципов права.

Свое сообщение о мерах, как способах повышения эффективности правоприменения и противодействия коррупции, выявленных в результате мониторинга выполнения решений Конституционного Суда Российской Федерации, представила **Анастасия Ивановна Митрофанова**, аспирант 4 курса РГУП.

Историю развития конституционного права российских граждан на участие в управлении делами государства затронул аспирант 2 курса РГУП — **Ирина Андреевна Цымбал**.

Вопросам российской судебной практики по толкованию и применению конституционного принципа верховенства права было посвящено выступление студента 2 курса магистратуры РГУП **Владимира Александровича Николаева**. В выступлении раскрыты доктрины узкого и широкого правопонимания принципа верховенства права, а также обозначены проблемные аспекты правоприменительной практики по толкованию и применению принципа верховенства права.

С темой о значении международного правосудия в защите права на свободу совести в России (на примере ЕСПЧ) выступил **Дмитрий Михайлович Никитаев**, студент 2 курса магистратуры Института права и управления ГАОУ ВО МГПУ.

Вопросы защиты прав «обманутых дольщиков» в национальных и международных судах были затронуты в сообщении студента 2 курса магистратуры РГУП **Полины Михайловны Савушкиной**.

Практикой работы «большого жюри» как особой формой расследования и рас-

смотрения уголовных дел поделится студент 1 курса юридического факультета имени М. М. Сперанского Института права и национальной безопасности РАНГХиГС **Исамудин Салимбекович Шихомиров**.

В своем выступлении **Валентина Николаевна Седых** — студент 1 курса магистратуры, аспирант 1 курса РГУП затронула проблемы реализации конституционного права человека и гражданина на государственную и судебную защиту при исполнении судебных решений.

Вопросы права на судебную защиту человека и гражданина, а также проблемы практики и реализации затронул студент 1 курса магистратуры РГУП **Александр Альбертович Истомин**.

Проблемы толкования и конкретизации принципов конституционного судопроизводства были раскрыты в докладе **Дмитрия Владимировича Крылова** — студента 1 курса магистратуры РГУП.

Студент 1 курса юридического факультета имени М. М. Сперанского Института пра-

ва и национальной безопасности РАНГХиГС **Иван Германович Счлепер** освятил тему, посвященную развитию концепции права в Четвёртой Политической Теории А. Г. Дугина.

По окончании выступлений на Школе молодого ученого участникам были вручены памятные сертификаты.

Школа молодого ученого прошла в творческой и дискуссионной атмосфере. В заключительном слове **Ирина Анатольевна Умнова-Конюхова** предложила участникам Школы молодого ученого не останавливаться на достигнутых научных результатах, а продолжать развивать научные знания по актуальным проблемам в рамках выбранных тем исследования, поскольку в настоящее время накопилось множество нерешенных правовых проблем, отрицательно воздействующих на уровень защиты прав и свобод человека и развития российской государственности. Ирина Анатольевна пожелала участникам дальнейших творческих успехов и самореализации в научном мире.

# РОССИЯ — ФЕДЕРАТИВНОЕ ГОСУДАРСТВО: ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПРИЗНАКИ

**Омарова А. Ш.**

студентка 1 курса юридического факультета РГУП

**Николаев А. В.**

студент 1 курса юридического факультета РГУП

24 мая 2019 г. в Российском государственном университете правосудия прошел студенческий круглый стол на тему: «Россия — федеративное государство: правовая природа и конституционные признаки». Круглый стол был организован совместно кафедрой конституционного права им. Н.В. Витрука и Студенческим научным обществом (СНО). Актуальность заявленной проблематики позволила собрать лучших студентов первого курса очного юридического факультета.

С приветственным словом выступил *проректор по научной работе РГУП, доктору юридических наук, профессору Корнев Виктор Николаевич*. Он подчеркнул значимость и актуальность темы круглого стола, указав, что данная проблема является не только «вопросом для экзамена», но и предметом для обсуждения многих ученых-юристов. Далее профессор Корнев В.Н. указал, что территориальный принцип построения федеративного государства является более надежным по сравнению с национальным. Об этом свидетельствует исторический факт, что Российская Империя была построена именно по территориальному принципу. В советское время не утихали дискуссии по поводу принципов построения Советского государства. Ученые продвигали идею разделения Советского союза на автономные территории. Корнев В. Н. вспомнил позицию ученых-правоведов, которые утверждали, если Россия будет изрезана границами по национальному принципу, то она развалится.

В заключение своего выступления Виктор Николаевич произнёс поистине важные для каждого присутствующего слова: «Студенческая голова не горшок, в который нужно забрасывать знания, студенческая голова — факел, который нужно зажечь, чтобы вызвать тягу к этим знаниям».

Первым выступил *Уржумцев Владислав* с докладом «Асимметричность Российской Федерации», в своем выступлении он раскрыл понятие асимметрии, указал на ее положительные и отрицательные черты, а также поднял проблему неравного финансирования субъектов.

Следующими выступающими были *Постный Дмитрий* и *Тарасенко Илья* с докладом «Национальный и территориальный принцип построения Российской Федерации». В своем выступлении они обратились к позиции Ершова Валентина Валентиновича о принципах права, рассказали о цели национального принципа построения федерации, а также привели примеры положительных и отрицательных сторон национальной федерации, по аналогии разобрали территориальный принцип построения федерации. Был сделан вывод, что национально-территориальный принцип построения федерации намного эффективнее для управления страной.

В конце доклада выступающим был задан вопрос доцентом кафедры конституционного права Н.М. Сизиковой «Есть ли смысл сохранять еврейскую автономную область, построенную по национальному принципу, так как там проживает крайне мало евреев?»



Докладчики подтвердили свою позицию, что ничего не нужно менять в современном федеративном устройстве России.

*Романенко Екатерина и Ефремова Дарья* в своем докладе «Некоторые аспекты принципа равноправия субъектов Российской Федерации» раскрыли определение принципа равноправия; доказали равноправие субъектов, ссылаясь на конституцию; упомянули об особом статусе республик, а именно о порядке принятия конституций республик, о государственном языке. Также они указали на коллизию между конституцией республики Татарстан и конституцией Российской Федерации, рассказали об особенностях федеративного устройства ФРГ, Швейцарии и США. Были высказаны предложения относительно реализации принципа равноправия.

*Караулов Константин и Ючковский Максим* в своём докладе «Проблема разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и её субъектами» указали, что российский федерализм строится на совокупности принципов, первостепенная роль отдана исключительной роли предметов ведения Российской Федерации. Сравнили нашу систему с американской системой, выделили исключительное ведение конгресса США, проанализировал некоторые статьи конституции США. Указали, что предметы совместного ведения являются компромиссом между субъектами и центром.

*Буйволова Алина и Сидорова Дарья* в своем выступлении «Равноправие и самоопределение народов в Российской Федерации» раскрыли понятие равноправия народов, указали на то, как реализуется принцип равноправия в России. Также они упомянули о правах коренных малочисленных народов, рассказав том, какие коренные народы проживают на территории России и как реализуются их права.

*Скоропупова Анна и Симонова Екатерина* в докладе «Природа федеральных округов в Российской Федерации» рассказали об истории происхождения федеральных округов в России. Указали причины их соз-

дания и охарактеризовали каждый федеральный округ на основе действующих нормативно-правовых актов.

*Акентьева Светлана* также выступила с докладом «Федеральные округа в контексте федеративного устройства Российской Федерации». Докладчик показала иллюстрацию своего видения федерального округа, его место в системе устройства России. Были приведены примеры федерального округа в США и Аргентине. В конце выступления были раскрыты различные точки зрения по поводу необходимости существования федеральных округов.

*Хасанова Альбина и Тарасов Александр* в своем докладе «Реализация конституционного принципа равноправия в республике Карелии и Калмыкии: сравнительно-правовое исследование» раскрыли содержание принципа равноправия с опорой на конституции республик.

*Праходаковская Валерия* в своем выступлении «Конституционно-правовой статус республики как субъекта Российской Федерации» указала, что в Российской Федерации 22 республики, которые различны между собой. Отметила исключительные предметы ведения республик, их государственную символику и систему органов власти. Было проанализировано Постановление Конституционного Суда от 6 декабря 2018 г. № 44-П «По делу о проверке конституционности Закона Республики Ингушетия «Об утверждении Соглашения об установлении границы между Республикой Ингушетия и Чеченской Республикой».

*Горбунова Елизавета и Зверева Анна* в своем докладе «Конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации в системе обеспечения конституционной законности» раскрыли понятие конституционного (уставного) суда субъекта и его особенности. Указали, что конституционные (уставные) суды действуют только в пятнадцати субъектах. Объяснили это тем, что у субъектов не хватает бюджетных средств на их содержание. По окончании доклада разгорелась дискуссия о необходимости существования данных судов и о воз-

можном переводе их под обеспечение федерального бюджета.

*Руденко Татьяна* и *Потеева Марина* в своем выступлении «Язык судопроизводства: теория и практика реализации» раскрыли определение родного языка. Используя федеральное законодательство, ответили на вопрос, с чем может быть сопряжено пользование родным языком? Проанализировали конституции республик. Оказалось, что не везде закреплено, что судопроизводство ведётся на русском языке.

*Омарова Альвина* и *Николаев Андрей* в своем докладе «Правовые особенности присоединения Республики Крым в состав Российской Федерации» отметили важную роль Федерального конституционного закона «О порядке принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта Российской Федерации» в развитии основ российского федерализма. Далее они описали процедуру принятия Республики Крым в состав Российской Федерации и выявили множество законодательных несовершенств и правовых коллизий проведения данной процедуры, а также отметили причины их возникновения.

*Негматов Фирдавс* и *Белов Алексей* в своем докладе «Светское государство в современной России» выделили основные задачи, решение которых необходимо для становления светского государства, раскрыли его признаки. Также они рассказали о двух моделях государственно-конфессиональных отношений в мировой практике и отметили, что намечается тенденция развития сотрудничества государства и церкви в сферах обеспечения правового порядка, борьбы с наркоманией и алкоголизмом. В конце докладчики пришли к выводу, что нейтральность государства к религии и иным мировоззренческим системам обеспечивает соблюдение права каждого на свободу совести.

По завершении круглого стола состоялось вручение сертификатов и дипломов участникам. Призовые места заняли:

**1 место** — Постный Дмитрий и Тарасенко Илья; Акентьева Светлана.

**2 место** — Горбунова Елизавета и Зверева Анна; Романенко Екатерина и Ефремова Дарья.

**3 место** — Омарова Альвина и Николаев Андрей; Руденко Татьяна и Потеева Марина.